



BOLETÍN JURÍDICO

AÑO V - N° I - OCTUBRE 2009

A CUATRO AÑOS DE LA FUNDACIÓN DEL CENTRO DE LIBERTAD RELIGIOSA

NORMAS JURÍDICAS PUBLICADAS

- Reforma Constitucional sobre gobierno y administración regional (pág. 6)
- Reforma a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (pág. 8)
- Asistencia Jurídica Penal entre Estados del Mercosur, Bolivia y Chile (pág. 10)

AVANCE PROYECTOS DE LEY

- Información, orientación y prestaciones en materia de regulación de fertilidad (pág. 21)
- Derechos y deberes de los pacientes (pág. 22)
- Sanciona el "femicidio" (pág. 25)
- Regula las uniones de hecho (pág. 25)
- Crea servicios de radiodifusión comunitaria ciudadana (pág. 25)

NUEVOS PROYECTOS DE LEY

- Regula delitos militares, derogando la pena de muerte (pág. 13)
- Consejo de Pueblos indígenas (pág. 14)
- Crea Comisión Permanente de Asuntos Indígenas en la Cámara de Diputados (págs. 15 y 17)
- Establece el 24 de junio feriado por el "Día Nacional de los Pueblos Indígenas" (pág. 15)
- Crea Ministerio de Asuntos Indígenas y Agencia de Desarrollo Indígena (pág. 16)
- Pacto de Unión Civil (pág. 18)
- Premio Nacional de la Paz (pág. 19)
- Nuevo texto del proyecto que crea el Instituto Derechos Humanos (pág. 20)

ANEXOS

- Declaraciones sobre Ordinariatos Personales para anglicanos que entran a la Iglesia Católica (pág. 26)
- Extracto sentencia del Tribunal Constitucional del Perú, que acoge requerimiento que evita la distribución de la "Píldora del Día Siguiente" (pág. 29)
- Intervención de la Presidenta de la República en el Día Nacional de las Iglesias Evangélicas y Protestantes de Chile (pág. 54)
- Extracto de la sesión del Senado en la que se discutió el proyecto de ley sobre Información, orientación y prestaciones en materia de regulación de fertilidad (pág. 58)
- Jorge Precht: Asistencia Religiosa en las Fuerzas Armadas (pág. 83)
- Circular del Servicio de Impuestos Internos sobre entrega de alimentos de comercialización inviable a instituciones sin fines de lucro (pág. 94)
- Decreto de la I. Municipalidad de Petorca que declara Fiesta del Patrimonio Cultural y Religioso, las fiestas de la Virgen de La Merced y de la Virgen del Rosario (pág. 98)

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.





ÍNDICE GENERAL

I. PRESENTACIÓN 4

II. NORMAS JURÍDICAS PUBLICADAS

Leyes

Reforma Constitucional en materia de gobierno y administración regional	6
Faculta al Fisco a comprar y vender propiedades particulares situadas en Chaitén	7
Modificación de la Ley Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional	8

Normas Reglamentarias

Acuerdo de Asistencia Jurídica Penal entre los Estados del Mercosur, Bolivia y Chile	10
Listado de Medicamentos Herbarios Tradicionales	11
Colectas Públicas	12

III. PROYECTOS DE LEY EN TRÁMITE

Derechos y Libertades Fundamentales

A. Vida

- Pena de Muerte Sobre delitos militares y sus penas	13
---	----

B. Igualdad

- Pueblos Indígenas Crea el Consejo de Pueblos Indígenas	14
Modifica el Reglamento de la Cámara de Diputados, creando la Comisión Permanente de Asuntos Indígenas	15
Establece el 24 de junio feriado nacional por el "Día Nacional de los Pueblos Indígenas"	15
Crea el Ministerio de Asuntos Indígenas y la Agencia de Desarrollo Indígena	16
Modifica el Reglamento de la Cámara de Diputados, creando la Comisión Permanente de Asuntos Indígenas	17

C. Trabajo

- Trabajo y Familia Permiso a madres de hijos discapacitados para ausentarse del trabajo	17
---	----



Matrimonio y Derecho de Familia

Matrimonio

- Otras Uniones	
Pacto de Unión Civil	18

Varios

Crea el Premio Nacional de la Paz	19
Nuevo texto del proyecto que crea el Instituto Nacional de Derechos Humanos	20
Proyectos de ley en trámite que han experimentado modificaciones o variaciones desde el último Boletín Jurídico	21

IV. ANEXOS

A. Declaraciones sobre Ordinariatos Personales para anglicanos que entran a la Iglesia Católica	26
B. Extracto sentencia del Tribunal Constitucional del Perú, que acoge requerimiento que evita la distribución de la "Píldora de Día Siguiete"	29
C. Intervención de la Presidenta de la República en el Día Nacional de las Iglesias Evangélicas y Protestantes de Chile	54
D. Extracto de la sesión del Senado en la que se discutió el proyecto de ley sobre Información, orientación y prestaciones en materia de regulación de fertilidad	58
E. Jorge Precht P.: Asistencia Religiosa en las Fuerzas Armadas	83
F. Circular del Servicio de Impuestos Internos sobre entrega de alimentos cuya comercialización se ha vuelto inviable, a instituciones sin fines de lucro	94
G. Decreto de la I. Municipalidad de Petorca que declara Fiesta del Patrimonio Cultural y Religioso, las fiestas de la Virgen de La Merced y de la Virgen del Rosario	98



I

Presentación

El Centro de Libertad Religiosa Derecho UC fue presentado a la comunidad académica en Octubre de 2005 y desde entonces, se ha entregado ininterrumpidamente cada mes este Boletín Jurídico como instrumento que consigna la actualidad jurídica chilena en torno a las materias vinculadas a la libertad religiosa. Para ello, se realiza una selección entre las normas publicadas en el Diario Oficial; los proyectos de ley presentados en el mes y el estado de tramitación de los mismos. Además, se incluye cada mes una sección de anexos como sentencias, discusiones parlamentarias o el desarrollo de algún tema y ocasionalmente se entrega material relevante de otros países o instituciones internacionales.

Obviamente, se trata de un instrumento que puede perfeccionarse y se espera seguir creciendo en la selección de documentos, su análisis y cobertura, pero sin duda, a cuatro años del inicio del Centro, prima una mirada agradecida por lo ya realizado, por quienes han colaborado generosamente, por quienes permanentemente se encuentran ante el desafío de escudriñar la realidad desde la perspectiva de la libertad religiosa y por quienes valoran este trabajo!

En esta oportunidad, además de los documentos sintetizados o incluidos en este número, se recomienda visitar los siguientes links dan cuenta del dinamismo del estudio y análisis de la libertad religiosa en ámbito nacional e internacional:

<http://www.voices-symposium.org/index-4.php> Contiene los textos y videos de las conferencias del Simposio internacional "El Estado laico y la libertad religiosa" en Ciudad de México a fines de septiembre (25-26)

http://www.iclrs.org/index.php?blurb_id=704 para revisar las ponencias del 16º Simposio Internacional Anual de Derecho y Religión (Provo 4-7 octubre) sobre "El enlace de las comunidades afines: cómo el poder judicial, académico, gubernamental e instituciones internacionales promueven la tarea de la libertad religiosa".

<http://www.flickr.com/photos/derechouc/sets/72157622611839573/> Corresponde a link de la Facultad Derecho UC, en el que se encuentran algunas fotos de la sesión en la Facultad de Derecho del Seminario Internacional "Derecho de la Libertad de Creencias" (Santiago y Valparaíso, 29-30 de octubre).



<http://www.cnnchile.cl/internacional/2009/10/22/como-sera-la-admision-de-la-i-anglicana-en-la-i-catolica/> contiene una entrevista respecto de la admisión de anglicanos en la Iglesia Católica, antes de la promulgación de la Constitución apostólica *Anglicanorum coetibus* del 4 de noviembre.

<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?action=html&documentId=857732&portal=hbkm&source=externalbydocnumber&table=F69A27FD8FB86142BF01C1166DEA398649> es el sitio del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que contiene la sentencia LAUTSI c. ITALIE *Requête n° 30814/06 del 3 noviembre 2009*.

En caso de estar interesado en recibir la versión digital de los Boletines Jurídicos anteriores, así como suscribirse para el envío mensual del Boletín, recuerde que puede solicitarlo a celir@uc.cl.

**Ana María Celis B.
Directora**



II

Normas Jurídicas Publicadas

Leyes

Ley nº 20.390
Reforma Constitucional en materia de gobierno y
administración regional.
Diario Oficial: 28 de octubre de 2009.

Nº del Boletín: 3436-07.
Fecha de Inicio: 16 de diciembre de 2003.

Introduce modificaciones a la Constitución Política de la República de Chile. En las normas sobre composición y generación de la Cámara de Diputados y del Senado, agrega al art. 49 que cada región del país constituirá una circunscripción a lo menos. En cuanto a la forma de renovación, señala que se determinará en la Ley Orgánica Constitucional respectiva, eliminando la referencia a la alternancia entre las regiones de número impar, y luego a las regiones de número par y de la Región Metropolitana.

En cuanto a las atribuciones exclusivas de la Cámara de Diputados, modifica el art. 52 nº 2, letra e), agregando a las autoridades que pueden ser acusadas constitucionalmente, las de los territorios especiales del art. 126 bis de la constitución, que se refiere a la Isla de Pascua y al Archipiélago Juan Fernández.

En el Capítulo XIV, del Gobierno y Administración Interior del Estado, sustituye el art. 113, estableciendo que el Consejo Regional estará integrado por consejeros elegidos en votación directa. Señala que durarán cuatro años en sus cargos y podrán ser reelegidos de conformidad a la Ley Orgánica Constitucional respectiva, que también indicará el número de miembros del Consejo y su forma de reemplazo. En adelante, el Intendente no presidirá el Consejo Regional, sino que se elegirá por mayoría absoluta entre los miembros del Consejo un presidente por cuatro años. Agrega al mismo artículo que los diputados y senadores podrán asistir al Consejo y tomar parte en sus debates, sin derecho a voto.

Reemplaza el art. 114, modificando la forma y el modo en que el Presidente de la República podrá transferir a uno o más gobiernos regionales, una o más competencias de los ministerios y servicios públicos, que se determinará en la respectiva Ley Orgánica Constitucional.

Sustituye también el inciso cuarto del art. 115, que trata sobre los convenios anuales y plurianuales de programación de inversión pública, los que podrán celebrarse entre los gobiernos regionales, entre estos y uno más ministerios o entre gobiernos regionales y municipalidades. Agrega que su cumplimiento será obligatorio, y que la Ley Orgánica Constitucional respectiva determinará cómo se cumplen estos convenios.

Deroga el art. 116, sobre gobierno y administración provincial.

Por último, agrega a las disposiciones generales de la Carta Fundamental, el art. 123 inciso segundo, que contempla que una Ley Orgánica Constitucional regulará la administración de las áreas metropolitanas, y la forma de conceder dicha calidad a determinados territorios. A su vez reemplaza el art. 124, sobre los requisitos para ser designado intendente o gobernador y -con la modificación- también deben cumplirlos el



consejero regional, alcalde o concejal, indicándose que estos cargos serán incompatibles entre sí. En cuanto al fuero que contempla el inciso tercero, todos estos cargos gozarán de éste, salvo en el caso de delito flagrante. Establece además (inc. 3 a 5) la forma de proceder a su acusación y privación de libertad, y la autorización previa que debe dar el Tribunal de Alzada correspondiente.

Ley n° 20.385
Faculta al Fisco para comprar y vender propiedades particulares
con ocasión de la erupción del volcán Chaitén.

Diario Oficial: 24 de octubre de 2009.

N° de Boletín: 6010-12¹.

Fecha de ingreso: 5 de agosto de 2008.

Autoriza al Fisco, a través del Ministerio de Bienes Nacionales, a comprar los inmuebles urbanos pertenecientes a particulares situados en la comuna de Chaitén, hayan o no sido afectados por las secuelas de dicha catástrofe. En cuanto a los inmuebles rurales, deberá comprar sólo una parte o todo el inmueble, si este fue íntegramente afectado por la erupción, tanto en la comuna de Chaitén, como en la de Futaleufú.

Este decreto señala que la existencia de cuantiosas pérdidas y secuelas por esta catástrofe deberá ser determinada y certificada por el Ministerio de Agricultura, mediante un acto administrativo y público, previo requerimiento a la respectiva Secretaría Regional Ministerial. También serán públicas las resoluciones que aprueben o rechacen la solicitud, y el valor comercial de cada una de las propiedades.

Contempla el plazo para ingresar la manifestación de intención de venta al fisco, que es de seis meses desde la fecha de publicación de esta ley. El precio de compraventa de los inmuebles corresponderá al valor comercial que dichos inmuebles tenían antes de la erupción del volcán Chaitén. Para la determinación de este valor se procederá a nombrar a una comisión de tres peritos, que conocerán de todos los antecedentes y determinarán el precio. Determinado el precio el Presidente de la República expedirá un Decreto Supremo que autorice la compra del inmueble.

Agrega 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, 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.

¹ Cfr. Boletín Jurídico CELIR UC, Año III, n° 10, Agosto 2008. pág. 18.



Ley nº 20.381
Modifica la Ley nº 17.997, Orgánica Constitucional
del Tribunal Constitucional.

Diario Oficial: 28 de octubre de 2009.

Nº de Boletín: 4059-07.

Fecha de ingreso: 20 de diciembre de 2005.

Modifica la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional en el aspecto orgánico y procesal, en la regulación de su competencia, y régimen del personal.

En el aspecto procesal, contempla una diferenciación central en cuanto a la iniciativa procesal para el ejercicio de las competencias del Tribunal. Por una parte, establece que sólo le corresponde actuar de oficio en los casos señalados expresamente en la Constitución. Por la otra, establece que en todos los demás casos, el Tribunal ejerce su jurisdicción a requerimiento de quien esté expresamente legitimado al efecto: los órganos constitucionalmente interesados; las partes o el juez que soliciten la inaplicabilidad; y las personas que intenten la acción pública. La iniciativa de personas en ejercicio de la acción pública, es también acotada. Sólo opera para pedir la inconstitucionalidad de un precepto legal declarado inaplicable, la declaración de inconstitucionalidad de organizaciones, movimientos o partidos, y la inhabilidad de una persona para ser designada Ministro, permanecer en dicho cargo o desempeñar simultáneamente otras funciones.

Establece que todos los órganos del Estado quedan obligados por lo que el Tribunal Constitucional resuelva.

Establece modificaciones a las atribuciones del Tribunal Constitucional. Incorpora las normas de procedimiento en virtud de las cuales al Tribunal, dentro del ámbito del control preventivo forzoso, se le permite revisar los tratados que traten materias propias de leyes orgánicas constitucionales. También se regula la forma de hacer presente el control preventivo facultativo de uno o más preceptos de un tratado antes de su aprobación por el Congreso². Para tal efecto, se distingue si la inconstitucionalidad que se declare respecto de un tratado es total o parcial. En el primer caso, el Presidente no podrá ratificar o promulgar el tratado. Si la inconstitucionalidad, en cambio, es parcial, se faculta al Presidente para que decida su ratificación en la parte no objetada, si ello fuere procedente conforme a las normas del propio tratado y las normas generales del derecho internacional.

Asimismo, modifica las cuestiones de constitucionalidad de proyectos de ley, de reforma constitucional o de tratados en tramitación legislativa. La Constitución distingue en esta materia entre la oportunidad respecto de los tratados y la oportunidad respecto de los proyectos. En relación a los tratados, señala que el requerimiento debe hacerse "antes de la remisión de la comunicación que informa la aprobación del tratado por el Congreso Nacional" al Presidente de la República. Respecto del control preventivo facultativo de los tratados, se establece que el requerimiento debe hacerse antes de que sea remitida la comunicación en que se informa al Presidente que el tratado fue aprobado por el Congreso, o en los cinco días inmediatamente siguientes. Pero, durante

² El Tribunal Constitucional se pronuncia al respecto en sentencia dictada en el ejercicio de control preventivo del proyecto de ley (Cfr. Tribunal Constitucional, Sentencia Rol 1.288 del 25 de agosto de 2009, en <http://www.tribunalconstitucional.cl/index.php/sentencias/download/pdf/1214>). Debe hacerse presente que la declaración 3º de la sentencia, referida a los Tratados internacionales, contó con el voto disidente del Presidente del Tribunal Constitucional y de los Ministros José Luis Cea Egaña y Marisol Peña Torres en lo referido a los artículos 47 B y 47 G en relación a la frase "o respecto de disposiciones de un tratado internacional vigente".



este último plazo, el requerimiento no se admitirá si el Presidente ya hubiere ratificado el tratado.

Respecto de los proyectos de ley, la Constitución señala que el requerimiento debe formularse “antes de la promulgación de la ley”, en cuyo caso la Ley precisa que dicho momento se entiende cuando el Presidente de la República ingrese a la oficina de partes de la Contraloría General de la República el respectivo decreto promulgatorio³.

En relación a la legitimación activa del Recurso de Inaplicabilidad, la ley distingue si es formulada por una parte o si es promovida por el juez que conoce la gestión judicial en que el precepto legal cuestionado deba ser aplicado. También señala las formalidades y la oportunidad del requerimiento. Asimismo, establece las distintas etapas del procedimiento que debe seguir el Tribunal para conocer de esta impugnación. Regula la posibilidad de pedir la suspensión del procedimiento en que se promueva la cuestión de inaplicabilidad. La suspensión del procedimiento se mantiene hasta que el Tribunal dicte la sentencia y la comunique al juez ordinario o especial que conoce de la gestión pendiente.

Respecto de la cosa juzgada constitucional, también la Ley especifica los casos en que ello ocurre. En primer término, se establece que si el Tribunal resolvió en su control preventivo la constitucionalidad de un precepto legal determinado o de un proyecto de ley, con posterioridad no puede declararlo inaplicable por el mismo vicio que fue materia de la cuestión. En cuanto a los efectos de la dictación de esta sentencia una vez resuelta una cuestión de inaplicabilidad por el Tribunal Constitucional, no puede ser intentada nuevamente en las sucesivas instancias o grados de la gestión en que se hubiere promovido. La sentencia de inaplicabilidad sólo produciría efectos en el juicio en que se solicite, y dicha declaración habilita a que el Tribunal Constitucional de oficio o en virtud del ejercicio de acción pública, declare la inconstitucionalidad de la ley.

Se regula la legitimación activa para la declaración de inconstitucionalidad, en la que de acuerdo a la Constitución puede hacerse de oficio por el Tribunal, a petición de cualquier persona natural o jurídica mediante el ejercicio de la acción pública. Si el Tribunal procede de oficio, así lo deberá declarar en una resolución que individualice la sentencia de inaplicabilidad que le sirve de sustento y las disposiciones constitucionales transgredidas. Si, en cambio, la declaración de inconstitucionalidad es promovida mediante la acción pública, la o las personas naturales o jurídicas que la ejerzan, deben fundar razonablemente la petición indicando precisamente los argumentos de derecho que le sirven de apoyo y la conveniencia de la declaración de inconstitucionalidad. También deben acompañar copia de la sentencia que declaró la inaplicabilidad, que sirve de sustento a su petición. Asimismo, regula la oportunidad para promover la declaración de inconstitucionalidad, estableciendo al efecto que ello debe hacerse dentro de los tres meses siguientes a la fecha de la publicación de la sentencia de inaplicabilidad que le sirve de sustento.

Regula el procedimiento que debe seguirse para la declaración de inconstitucionalidad. El Tribunal puede fundar la declaración de inconstitucionalidad de las normas legales cuestionadas, únicamente en la infracción de los preceptos constitucionales que fueron considerados transgredidos en la sentencia previa que le sirva de sustento. Y la sentencia que declare la inconstitucionalidad de todo o parte de un precepto legal, debe publicarse en el Diario Oficial dentro de los tres días siguientes a su dictación. El efecto de la sentencia es que desde la fecha de su publicación, el precepto se entenderá derogado sin que se produzca efecto retroactivo.

En materia de tratados internacionales, procede la acción de inaplicabilidad de una o más de sus disposiciones, pero no la declaración de inconstitucionalidad de éstas, una vez que ya ha sido ratificado por el Presidente de la República y entrado en vigencia⁴.

³ Se trató de una ley interpretativa de la Constitución, siendo así controlado por el Tribunal Constitucional.

⁴ Véanse los considerandos n°s 41 a 43; 47; 48; 50; 55; 56; 58 y 65 de la sentencia antes mencionada.



En materia de requerimientos contra decretos supremos, la ley establece que éstos pueden fundarse en cualquier vicio que ponga dicho acto administrativo en contradicción con la Constitución. Sin embargo, se distingue la legitimidad para formularlo según el vicio que se invoca: si consiste en que el decreto excede la potestad reglamentaria autónoma, invadiendo las materias que pudieran estar reservadas a la ley por mandato del art. 63 de la Constitución, sólo pueden requerir la Cámara de Diputados o el Senado; en cambio, si se invoca uno o más vicios distintos al señalado, además de dichos órganos, también pueden requerir una cuarta parte de los miembros en ejercicio de cualquiera de las Cámaras. Establece la oportunidad para interponer el requerimiento y su tramitación. Además, consagra expresamente lo que la propia Constitución establece respecto de los efectos de la sentencia que acoja el reclamo: el decreto queda sin efecto de pleno derecho.

Sobre la atribución de conocer y resolver contiendas de competencia, la ley establece las dos causales que permiten su formulación: que un órgano alegue invasión de sus atribuciones o que un órgano alegue que carece de competencias sobre un asunto determinado. Además precisa la legitimación, señalando que el órgano respectivo debe presentar su petición por escrito ante el Tribunal. Se contempla la posibilidad de que el Tribunal disponga la suspensión del procedimiento, en caso que la continuación del mismo pudiere causar daño irreparable o hacer imposible el cumplimiento de lo que se resolviera, en caso de acogerse la contienda.

En cuanto a la renuncia de parlamentarios, la ley regula las distintas etapas necesarias para la formalización y aceptación de la renuncia. Pendiente la sentencia, la renuncia no produce efecto alguno.

Normas Reglamentarias

**Decreto Supremo nº 78, del Ministerio de Relaciones Exteriores,
del 7 de mayo de 2009.**

**Promulga acuerdo de Asistencia Jurídica Mutua en asuntos penales entre los
Estados partes del Mercosur, y la República de Bolivia, y la República de Chile⁵.**

Diario Oficial: 17 de octubre de 2009.

Los Estados parte del presente acuerdo se prestarán asistencia jurídica para la investigación de delitos, para la cooperación en los procedimientos judiciales relacionados con asuntos penales, aún cuando las conductas no constituyan delitos en el Estado al cual se requiere la asistencia (requerido).

La asistencia comprenderá la notificación de actos procesales; la recepción y producción de pruebas tales como testimonios o declaraciones; la realización de pericias y examen de personas, bienes y lugares; la localización o identificación de personas; la notificación a testigos o peritos para la comparecencia voluntaria a prestar testimonio en el Estado que requiere la asistencia (requirente); el traslado de personas sujetas a proceso penal al Estado requirente, para colaborar con las diligencias investigativas

⁵ Acuerdo Internacional adoptado el 2 de febrero de 1992, en la ciudad de Buenos Aires, Argentina, entrando en vigor entre los Estados partes el 8 de febrero de 2009. Su antecedente es el Protocolo de San Luis del 25 de junio de 1996. Aprobado en el Senado en segundo trámite el 16 de septiembre de 2008, según Oficio de la Cámara de Diputados del 30 de septiembre de 2008.



indicadas en la solicitud; medidas cautelares sobre bienes, y otras solicitudes respecto de bienes; entrega de documentos y otros medios de prueba; incautación, transferencia de bienes decomisados y otras medidas de naturaleza similar; aseguramiento de bienes a efectos del cumplimiento de sentencias judiciales que impongan indemnizaciones o multas; y cualquier otra forma de asistencia acorde con los fines de este Acuerdo que no sea incompatible con las leyes del Estado requerido.

El Ministerio de Relaciones Exteriores es la autoridad central encargada en Chile de recibir y transmitir los pedidos de asistencia jurídica mutua.

El Estado requerido puede denegar la solicitud cuando, según su legislación, se trate de delitos militares, delitos políticos, delitos tributarios, y cuando la persona investigada haya sido absuelta o cumplido condena por los mismos hechos, dentro de su territorio. Siempre podrá denegar la solicitud cuando su cumplimiento sea contrario a la seguridad, el orden público u otros intereses esenciales del Estado requerido.

Las controversias que surjan entre los Estados Partes con motivo de la aplicación, interpretación o incumplimiento de las disposiciones contenidas en el acuerdo serán resueltas mediante negociaciones diplomáticas directas.

**Resolución n° 548, del Ministerio de Salud,
del 27 de julio de 2009.
Aprueba Listado de Medicamentos Herbarios Tradicionales.
Diario Oficial: 8 de agosto de 2009.**

En virtud del Reglamento del Sistema Nacional de Control de Productos Farmacéuticos⁶, se aprueba el Listado de Medicamentos Herbarios Tradicionales⁷, compuesto de 103 medicamentos herbarios que integran la tradición cultural chilena, y podrán venderse y distribuirse libremente como tales, con las propiedades que establece la resolución.

El Listado comprende los siguientes medicamentos herbarios: Abedul, Achicoria, Ajenjo, Albahaca, Alcachofa, Aloe, Anís, Árnica, Arrayán, Artemisa, Bailahuén, Bardana, Boldo, Bolsita del Pastor, Borraja, Buchú, Cabello de Ángel, Cachanagua, Canelo, Cedrón, Cepa Caballo, Chépica, Chilco, Chinita, Cochayuyo, Contrayerba, Culén, Diente de León, Enebro, Espuela de Galán, Eucalipto, Fenogreco, Frángula, Fumaria, Granado, Guayacán, Hierba de San Juan, Hierba del Paño, Hierba Dulce, Hinojo, Hualtata, Lampayo, Lavanda, Linaza, Llantén, Llaretta, Maitén, Malva, Manzanilla, Maqui, Matico, Melón Reuma, Menta, Milenrama, Molle, Morera, Nalca, Naranja Amargo, Natre, Nogal, Olivo, Ortiga, Paico, Palqui, Palto, Pata de Vaca, Pelo de Choclo, Peumo Alemán, Pichi, Pingo-Pingo, Pino Insigne, Poleo, Quebracho Blanco, Quillay, Quilo, Quinchamalí, Quintral, Radal, Retamo, Rica-Rica, Romaza, Romero, Rosa Mosqueta, Ruda, Sabinilla,

⁶ Decreto supremo n° 1.876 de 1995 del Ministerio de Salud, art. 44, inc. 2° : "Las plantas o partes de plantas, frescas o desecadas, enteras o trituradas envasadas y etiquetadas artesanalmente y rotuladas con la denominación utilizada por la costumbre popular en el ámbito de las tradiciones culturales nacionales chilenas, se considerarán medicamentos herbarios tradicionales y se entenderán autorizados para los efectos de su venta y distribución, libremente, por el solo hecho de que el Servicio de Salud competente haya autorizado el establecimiento en que se almacenan, fraccionan, envasan o se realizan otras operaciones propias de su procesamiento siempre que cumplan los siguientes requisitos: Deberán estar en un listado aprobado por resolución del Ministerio de Salud, dictada en uso de sus atribuciones legales técnico normativas; Estar envasadas artesanalmente como especies vegetales aisladas, no mezcladas; Consignar en sus rótulos sólo aquellas propiedades reconocidas en la resolución aludida precedentemente."

⁷ El listado completo, se encuentra disponible en www.minsal.cl.

Salvia, Sauce Amargo, Sauco, Sen, Siete Venas, Tilo, Tomillo, Toronjil, Toronjil Cuyano, Triqui-Triqui, Tusílago, Valeriana, Verbena, Vira-Vira, Yerba de la Plata, Yerba del Clavo, Yerba del Lagarto y Zarparrilla.

Colectas Públicas

La autorización para efectuar colectas públicas depende de las intendencias regionales respectivas. Cuando se realizan en más de una región, ésta proviene de la Subsecretaría del Interior.

NORMA	ENTIDAD	LUGAR Y FECHA COLECTA	PUBLICACIÓN
Resolución exenta nº 271	Fundación Las Rosas	Todo el territorio nacional. 6 de noviembre de 2009.	29 de octubre de 2009.
Resolución exenta nº 1551	Fundación Regazo	Región Metropolitana. 17 de noviembre de 2009.	17 de octubre de 2009.



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

A. Vida

Penas de Muerte

Sobre delitos militares y sus penas.

Nº de Boletín: 6734-02.

Fecha de ingreso: 13 de octubre de 2009.

Iniciativa: Mensaje.

Cámara de origen: Cámara de Diputados.

Descripción: Sesenta y nueve artículos. Esta ley regularía los delitos y cuasidelitos militares con las debidas sanciones. Se eliminaría del Código de Justicia Militar la pena de muerte⁸ correspondiente a determinados delitos en tiempos de guerra, sustituyéndose por el presidio militar perpetuo calificado.

⁸ Código de Justicia Militar, art. 216: "Son penas comunes las que figuran en la escala general del art. 21 del Código Penal y las accesorias correspondientes. Son penas principales militares aplicables en conformidad al presente Código las siguientes: muerte; presidio militar perpetuo; reclusión militar perpetua; presidio militar temporal; reclusión militar temporal; prisión militar; pérdida del estado militar. La pena accesoria común de



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

B. Igualdad

Pueblos Indígenas

Crea el Consejo de Pueblos Indígenas.

Nº de Boletín: 6743-06.

Fecha de ingreso: 28 de octubre de 2009.

Iniciativa: Mensaje.

Cámara de origen: Cámara de Diputados.

Descripción: Veintinueve artículos permanentes y tres transitorios. Se propone la creación del Consejo de Pueblos Indígenas, "cuyo objeto será representar los intereses y necesidades de los pueblos indígenas ante los organismos del Estado" (art. 1). Entre sus atribuciones, se propone de manera no taxativa: "participar tanto en el diseño de la propuesta de política nacional indígena, como en la evaluación de esta última; elaborar anualmente un informe sobre la situación de los derechos de los pueblos indígenas; representar a los pueblos indígenas en los procesos de consulta de carácter nacional iniciados por los organismos del Estado, cuando corresponda; proponer la elaboración de planes y programas destinados al desarrollo económico, social y cultural de los pueblos indígenas; aprobar las traducciones a lengua indígena que los organismos del Estado realicen a diversos documentos". La integración del Consejo se conformaría por 43 consejeros de los distintos pueblos indígenas, en proporción a sus integrantes (art. 2)⁹ y su elección corresponderá según lo que se establezca en el Padrón Electoral Indígena del Registro Especial Indígena creado para los efectos de esta ley, y en virtud de los cual serían electores por votación directa a los miembros del Consejo de sus respectivos pueblos quienes hayan acreditado su calidad de indígenas y mayores de 18 años. Se propone establecer el estatuto de los consejeros; fijándose la forma en que serán elegidos; la duración de sus cargos; los requisitos, inhabilidades y prohibiciones para ser candidato, además de las causales de cesación en el cargo (arts. 3 a 7). Respecto de la organización interna del Consejo, el art. 22 establece que la sede se ubicaría en la ciudad de Santiago, y que sesionaría ordinariamente tres veces al año, en la primera semana de los meses de abril, agosto y diciembre. Además, se trata de las sesiones extraordinarias, del quórum para sesionar y del Secretario Ejecutivo del Consejo. En relación a los indígenas chilenos residentes en el extranjero, el Proyecto establece un mecanismo para la acreditación de la calidad de indígena, a través de los consulados respectivos, autorizándolos a votar en las elecciones de los consejeros por correo.

suspensión de cargo y oficio público por delito militar, no será aplicable a los militares cuando la pena principal no exceda de un año y siempre que el reo conserve su condición de militar al dictarse sentencia".

⁹ Según datos del último Censo, el 4,6% de la población (692.192 habitantes) pertenece a alguna de las etnias reconocidas en el país, siendo la más numerosa, la población mapuche que corresponde al 87,31% (604.349). Pero además fueron censados los alacalufes, atacameños, aimarás, colla, quechua, rapanui, yámana. Cfr. INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICAS, Censo 2002. Síntesis de resultados, Santiago de Chile, Empresa Periodística La Nación S.A., 2003, p. 23.



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

Modifica Reglamento de la Cámara de Diputados con el objeto de crear la Comisión Permanente de Asuntos Indígenas.

Nº de Boletín: 6740-16.

Fecha de ingreso: 27 de octubre de 2009.

Iniciativa: Moción.

Cámara de origen: Cámara de Diputados.

Autores: Sergio Aguiló Melo, Alfonso De Urresti Longton, Marcelo Díaz Díaz, Fidel Espinoza Sandoval, Manuel Monsalve Benavides, Jaime Quintana Leal, Raúl Sunico Galdames y Eugenio Tuma Zedan.

Descripción: Artículo único. Propone agregar una nueva comisión permanente a la Cámara de Diputados: "De Asuntos Indígenas".

Estado de Tramitación: Primer trámite constitucional. Cámara de Diputados, pendiente el primer informe de Comisión de Régimen Interno, Administración y Reglamento. Sin urgencia.

Establece como feriado nacional el 24 de junio, "Día Nacional de los Pueblos Indígenas de Chile", y retira dicha calidad al 12 de octubre, "Día del Descubrimiento de Dos Mundos".

Nº de Boletín: 6730-06.

Fecha de ingreso: 14 de octubre de 2009.

Iniciativa: Moción.

Cámara de origen: Senado.

Autores: Jaime Gazmuri Mujica y Jaime Naranjo Ortiz.

Descripción: Dos artículos. Se propone derogar como feriado nacional el 12 de octubre, "Día del Descubrimiento de Dos Mundos" (Día de la Raza) y establecer como feriado nacional el día 24 de junio, "Día Nacional de los Pueblos Indígenas de Chile"¹⁰.

Estado de Tramitación: Primer trámite constitucional. Senado, pendiente el primer informe de Comisión de Gobierno, Descentralización y Regionalización. Sin urgencia.

¹⁰ El Día Nacional de los Pueblos Indígenas de Chile fue declarado por Decreto Supremo nº 158, el 24 de junio de 1998. Esta fecha coincide con las celebraciones de Año Nuevo de muchos pueblos indígenas, que comienza con el solsticio de invierno (entre el 21 y 24 de junio), y en la que tienen lugar las nuevas siembras y diversas ceremonias que significan el nuevo ciclo de la vida que se renueva junto a la naturaleza.



**Crea el Ministerio de Asuntos Indígenas y
la Agencia de Desarrollo Indígena.**

Nº de Boletín: 6726-06.

Fecha de ingreso: 6 de octubre de 2009.

Iniciativa: Mensaje.

Cámara de origen: Cámara de Diputados.

Descripción: Dieciocho artículos. El Poder Ejecutivo propone la creación del Ministerio de Asuntos Indígenas y la Agencia de Desarrollo Indígena como sucesores legales de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (CONADI)¹¹. Respecto del Ministerio de Asuntos Indígenas, éste sería “como una Secretaría de Estado encargada de colaborar con el Presidente de la República en todas aquellas materias que se refieran a los pueblos indígenas (...), especialmente, en el diseño, coordinación y evaluación de la política nacional indígena, velando por su adecuada implementación” (art. 1). En el art. 2 se establecería que: “La política nacional indígena tendrá como objetivo 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 les permitan su mayor realización espiritual y material posible, con pleno respeto a sus derechos y especificidad, como asimismo, la promoción de un enfoque multicultural, que facilite el reconocimiento de sus valores culturales y su aporte a la comunidad nacional. Asimismo, tendrá como objetivo velar por la protección de las tierras indígenas y de los derechos de agua asociadas a ellas, promover la adecuada explotación de las tierras indígenas, y velar por su equilibrio ecológico y por el desarrollo económico y social de sus habitantes, todo ello en conformidad a los mecanismos que establece la ley”. A lo largo de los artículos siguientes se establecen las atribuciones del Ministerio (art. 3); la declaración de áreas de desarrollo indígena (art. 4), y la organización a la que estará sometido (arts. 5 y 6). De acuerdo al Proyecto, se crearía “la Agencia de Desarrollo Indígena, como un servicio público descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propio, sometido a la supervigilancia del Presidente de la República a través del Ministerio de Asuntos Indígenas”, con sede en Santiago y bajo el mando de un Director Nacional (art. 7). Luego se determinan sus atribuciones (art. 8) y se establecen Direcciones Regionales (art. 9).

Estado de Tramitación: Primer trámite constitucional. Cámara de Diputados, pendiente el primer informe de Comisión de Gobierno Interior y Regionalización. Urgencia actual: Simple.

¹¹ La CONADI fue creada el 5 de octubre de 1993 a través de la ley nº 19.253, como “el organismo encargado de promover, coordinar y ejecutar, en su caso, la acción del Estado en favor del desarrollo integral de las personas y comunidades indígenas, especialmente en lo económico, social y cultural y de impulsar su participación en la vida nacional” (art. 39). Se encuentra regulado en el Título VI de dicha ley, que pretende ser derogado con el inicio de actividades del nuevo Ministerio de Asuntos Indígenas y la Agencia de Desarrollo Indígena.



Modifica el Reglamento de la Cámara de Diputados estableciendo la Comisión Permanente de Asuntos Indígenas.

Nº de Boletín: 6720-16.

Fecha de ingreso: 1 de octubre de 2009.

Iniciativa: Moción.

Cámara de origen: Cámara de Diputados.

Autores: Alfonso De Urresti Longton, Ramón Farías Ponce, Enrique Jaramillo Becker, Sergio Ojeda Uribe, Jaime Quintana Leal, María Antonieta Saa Díaz, Jorge Sabag Villalobos, Eugenio Tuma Zedan y Mario Venegas Cárdenas.

Descripción: Artículo único. Agregaría una nueva comisión permanente "De Asuntos Indígenas" a la Cámara de Diputados¹².

Estado de Tramitación: Primer trámite constitucional. Cámara de Diputados, pendiente el primer informe de Comisión de Régimen Interno, Administración y Reglamento. Sin urgencia.

C. Trabajo

Trabajo y Familia

Concede permiso a las madres de hijos discapacitados para ausentarse del trabajo.

Nº de Boletín: 6725-13.

Fecha de ingreso: 6 de octubre de 2009.

Iniciativa: Moción.

Cámara de origen: Cámara de Diputados.

Autores: Ramón Barros Montero, Sergio Correa De la Cerda, María Angélica Cristi Marfil, Julio Dittborn Cordúa, Javier Hernández Hernández, Juan Masferrer Pellizzari, Patricio Melero Abaroa, Jorge Sabag Villalobos, Felipe Salaberry Soto y Gastón Von Mühlebrock Zamora.

Descripción: Artículo único. Agrega un inciso final al actual art. 199 bis del Código del Trabajo, que concede permiso a la madre para ausentarse de su trabajo en caso de accidente o enfermedad del hijo que requiera su cuidado¹³, estableciendo que "iguales

¹² Actualmente son 24 las comisiones permanentes de la Cámara, establecidas en el artículo 213 del Reglamento de la Cámara de Diputados: de Gobierno Interior y Regionalización, de Relaciones Exteriores, Asuntos Interparlamentarios e Integración Latinoamericana, de Constitución, Legislación y Justicia, de Educación, Deportes y Recreación, de Hacienda, de Defensa Nacional, de Obras Públicas, Transportes y Telecomunicaciones, de Agricultura, Silvicultura y Desarrollo Rural, de Recursos Naturales, Bienes Nacionales y Medio Ambiente, de Salud, de Trabajo y Seguridad Social, de Minería y Energía, de Economía, Fomento y Desarrollo, de la Vivienda y Desarrollo Urbano, de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía, de Familia, de Ciencias y Tecnología, de Pesca, Acuicultura e Intereses Marítimos, de la Micro, Pequeña y Mediana Empresa, de Zonas Extremas, de Seguridad Ciudadana, de la Cultura y de las Artes, de la Superación de la Pobreza, Planificación y Desarrollo Social, y de Régimen Interno, Administración y Reglamento.

¹³ En el Código del Trabajo, art. 199 bis se establecen los mecanismos de ausencia del trabajo ante diversas hipótesis de enfermedad terminal para sus padres y en su inciso 4º (actual inc. final) se establece la fórmula para el evento que no se pudieran aplicar.



derechos y mecanismos de restitución serán aplicables a las madres de niños discapacitados debidamente inscritos en el Registro Nacional de la Discapacidad".

Estado de Tramitación: Primer trámite constitucional. Cámara de Diputados, pendiente el primer informe de Comisión de Trabajo y Seguridad Social. Sin urgencia.

MATRIMONIO Y DERECHO DE FAMILIA

Matrimonio

Otras Uniones

Establece un Pacto de Unión Civil.

Nº de Boletín: 6735-07.

Fecha de ingreso: 27 de octubre de 2009.

Iniciativa: Moción.

Cámara de origen: Cámara de Diputados.

Autores: Marcos Espinosa Monardes, Fulvio Rossi Ciocca, María Antonieta Saa Díaz y Gabriel Silber Romo.

Descripción: Cuatro artículos¹⁴. La propuesta del primer artículo, consiste en un nuevo título (llamado "Pacto de Unión Civil") al Libro IV del Código Civil con 14 artículos dedicados a reglas generales; su formación; sus efectos y terminación. En dicho articulado, se le define como "un contrato celebrado por dos personas naturales, de sexo diferente o del mismo sexo, para organizar su vida en común (art. 1792-28)". Se propone su suscripción ante notario por medio de escritura pública (art. 1792-30), y con prohibición para celebrarlo a: los menores de 18 años, los que se encuentren ligados en ese momento por un vínculo matrimonial o por un pacto de unión civil no disuelto, y los ascendientes y descendientes por consanguinidad o por afinidad, y colaterales por consanguinidad en el segundo grado, entre sí (art. 1792-29). En el Proyecto se consideran efectos del pacto, la obligación para las partes de brindarse ayuda material mutua, conforme a reglas fijadas en el mismo pacto y los acuerdos respecto del régimen patrimonial aplicable, pudiendo someterse a un sistema de comunidad de bienes que podrá terminar por mutuo acuerdo de las partes en cualquier momento, y por la terminación del pacto de unión civil. El término del pacto está previsto entre los artículos 1792-36 a 1792-41: por la muerte natural o presunta de cualquiera de las partes; por acuerdo de las mismas otorgado por escritura pública; y, cuando cualquiera de ellas decida ponerle término "mediante un acto unilateral otorgado por escritura pública, que deberá notificarse por carta certificada a la otra

¹⁴ Además del actual, sobre uniones civiles se encuentran en tramitación tres proyectos de ley: "Regula la unión civil entre personas del mismo sexo" (1er trámite constitucional, pendiente primer informe de Comisión de Familia de la Cámara de Diputados. Cfr. Boletín Jurídico CELIR UC, Año III, nº 5, Marzo 2008. pág.17); "Regula la celebración del contrato de unión civil y sus consecuencias patrimoniales" (1er trámite constitucional, pendiente primer informe de Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado. Cfr. Boletín Jurídico CELIR UC, Año III, nº 3, Diciembre 2007. pág.19); y "Establece regulación para las uniones de hecho" (refundido con "Otorga a la comunidad formada por la convivencia la propiedad de los bienes adquiridos en las condiciones que indica". 1er trámite constitucional, en discusión general en la Cámara de Diputados. Cfr. Boletín Jurídico CELIR UC, Año I, nº 6, Abril - Mayo 2006. pág.22).



parte dentro de un plazo de un mes contado desde su otorgamiento." Si el pacto termina por muerte de una de las partes, "la otra gozará de todos los derechos establecidos por la ley para el cónyuge sobreviviente". Para el caso en que termine por mutuo acuerdo o por acto unilateral, se establecen algunas reglas de compensación para la parte más débil que se vea perjudicada. En el segundo artículo propuesto, se refiere a algunas adecuaciones de otros cuerpos normativos como la Ley de Matrimonio Civil (como nuevo impedimento al matrimonio), Ley sobre accidentes del trabajo y enfermedades profesionales; ley n° 18.490, que Establece seguro obligatorio de accidentes personales causados por circulación de vehículos motorizados; al decreto ley n° 3.500 de 1980, que Establece nuevo sistema de pensiones.

Estado de Tramitación: Primer trámite constitucional. Cámara de Diputados, pendiente el primer informe de Comisión de Constitución, Legislación y Justicia. Urgencia actual: Simple.

VARIOS

Crea el Premio Nacional de la Paz.

N° de Boletín: 6731-24.

Fecha de ingreso: 8 de octubre de 2009.

Iniciativa: Moción.

Cámara de origen: Cámara de Diputados.

Autores: Sergio Aguiló Melo, Eugenio Bauer Jouanne, Alfonso De Urresti Longton, Marco Enríquez-Ominami Gumucio, Álvaro Escobar Rufatt, Guido Girardi Briere, Tucapel Jiménez Fuentes, Alejandra Sepúlveda Orbenes, Esteban Valenzuela Van Treek y Patricio Vallespín López.

Descripción: Cinco artículos. Se propone la creación del Premio Nacional de la Paz "destinado a reconocer el trabajo y aporte de personas naturales y jurídicas chilenas o extranjeras en la promoción de valores como la fraternidad, solidaridad, respeto y/o desarrollo de propuestas que contribuyan al desarrollo de la paz en el país (art.1)". El premio se entregaría anualmente, el día 6 de agosto¹⁵, y de forma indivisible. El jurado que otorgará el premio estará formado por cinco integrantes, nombrados conforme a un Reglamento, el mismo que fijará la forma en que se elegirá al galardonado. Los fundamentos de dicha elección deberán ser públicos. El Premio Nacional de la Paz es ad honorem, y podrá ser otorgado también a personas fallecidas. El Estado deberá además procurar la difusión de la obra de quienes reciban este reconocimiento.

Estado de Tramitación: Primer trámite constitucional. Cámara de Diputados, pendiente el primer informe de Comisión de la Cultura y las Artes. Sin urgencia.

¹⁵ Conmemorando el día del bombardeo de Hiroshima, en 1945.



Crea el Instituto Nacional de Derechos Humanos¹⁶.

Nº de Boletín: 3878-17.

Fecha de ingreso: 7 de octubre de 2009.

Iniciativa: Mensaje.

Cámara de origen: Cámara de Diputados.

Descripción: Veinticuatro artículos. En primer término crea el Instituto Nacional de Derechos Humanos, "como una corporación autónoma de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio", y define su objeto como "la promoción y protección de los derechos humanos de las personas que habiten en el territorio de Chile" (arts. 1 y 2). Entre sus atribuciones se propone la facultad de emitir informes, opiniones y propuestas relativas a la situación nacional en materia de derechos humanos, a fin de promover su protección, pudiendo también deducir ante los tribunales de justicia competentes las acciones legales pertinentes a dicho fin; la facultad de recopilar, sistematizar y custodiar la información recabada por distintos órganos y comisiones de derechos humanos que han operado en el país, pudiendo "solicitar información acerca del funcionamiento de los mecanismos reparatorios e impulsar, coordinar y difundir acciones de orden cultural y simbólico destinados a complementar el respeto a los derechos humanos y a reivindicar a las víctimas y a preservar su memoria histórica". También se propone colaborar con organismos internacionales en la promoción de los derechos humanos; la difusión de su conocimiento en distintas instancias educativas, la promoción de investigaciones y publicaciones, el patrocinio de eventos, la asesoría a organismos públicos y privados que lo soliciten, cuyos objetivos se relacionen con los del Instituto (art. 3). El art. 4 señala que "para el ejercicio de sus atribuciones, el Instituto podrá solicitar la colaboración de los distintos órganos de Estado. Podrá asimismo, recibir todos los testimonios y obtener todas las informaciones y documentos necesarios para el examen de las situaciones comprendidas en el ámbito de su competencia." Los artículos 6 a 11 se refieren a la organización del Instituto, en particular a los consejeros que estarían a cargo de la dirección superior del mismo, a su nombramiento, remoción, atribuciones particulares, etc. El art. 12 se refiere a la gestión del Instituto, y el 13 al patrimonio. De acuerdo al art. 14, se establecería "el Premio Nacional de los Derechos Humanos, con el propósito de cultivar una memoria histórica sana de la Nación chilena, a través de resaltar y valorar cada dos años una persona de nacionalidad chilena, hombre o mujer, que se haya distinguido en tal esfuerzo".

Estado de Tramitación: Trámite de finalización en Cámara de Origen. Cámara de Diputados, Cuenta oficio aprobación veto. Urgencia actual: Discusión inmediata.

¹⁶ La tramitación de este proyecto se inició el 15 de junio de 2005, y su resumen fue publicado en el Boletín Jurídico de octubre del mismo año. La síntesis actual, corresponde a la versión aprobada el día 8 de septiembre de 2009, que luego fue objeto de 15 observaciones de la Presidenta (7 de octubre) relativas al concepto de derechos humanos; a los estatutos del Instituto; a la remisión de su informe anual a las Naciones Unidas y a la Organización de Estados Americanos; a la facultad de deducir querrela y recursos de protección y amparo; a la remoción de los Consejeros del Instituto a requerimiento del Presidente de la República o de la Cámara de Diputados; al monto mínimo de la pensión de viudez, y a la ampliación de los beneficios de reparación a los menores calificados como víctimas indirectas. Se indicó posteriormente la necesidad de discusión inmediata (27 octubre), aprobándose luego de Informes de dos Comisiones, en la Sesión 65ª del miércoles 11 de noviembre de 2009 que será resumido en el próximo Boletín Jurídico.

Proyectos de ley que han experimentado modificaciones o variaciones en su tramitación legislativa desde el último Boletín Jurídico

DERECHOS Y LIBERTADES FUNDAMENTALES

A. Libertad Religiosa

Otros

NOMBRE DEL PROYECTO	Nº BOLETÍN	CÁMARA DE ORIGEN	ESTADO DE TRAMITACIÓN	BOLETÍN JURÍDICO
Concede nacionalidad por especial gracia al Padre Gerard Ouisse	6646-17	Cámara de Diputados	Etapa: 1er trámite constitucional. Cámara de Diputados, Discusión general. Urgencia actual: Sin urgencia.	Año IV nº 10. Agosto 2009.
Otorga nacionalidad por gracia a Michel Edouard Bourguignat Girard	6583-17	Cámara de Diputados	Etapa: 2do trámite constitucional. Senado, Discusión general. Urgencia actual: Sin urgencia.	Año IV nº 9. Julio 2009.
Concede nacionalidad chilena por gracia al sacerdote francés presbítero José Sirvin Pascal	6635-17	Cámara de Diputados	Etapa: 2do trámite constitucional. Senado, Discusión general. Urgencia actual: Sin urgencia.	Año IV nº 9. Julio 2009.

B. Vida

Bioética: Reproducción Asistida – Clonación – Sexualidad – Eutanasia

NOMBRE DEL PROYECTO	Nº BOLETÍN	CÁMARA DE ORIGEN	ESTADO DE TRAMITACIÓN	BOLETÍN JURÍDICO
Información, orientación y prestaciones en materia de regulación de la fertilidad	6582-11	Cámara de Diputados	Etapa: 2do trámite constitucional. Senado, pendiente el 2do informe de Comisión de Salud. Urgencia actual: Suma.	Año IV nº 8. Junio 2009.

C. Igualdad

Donación y Transplantes

NOMBRE DEL PROYECTO	Nº BOLETÍN	CÁMARA DE ORIGEN	ESTADO DE TRAMITACIÓN	BOLETÍN JURÍDICO
Otorga protección a los refugiados	6472-06	Cámara de Diputados	Etapa: 2do trámite constitucional. Senado, pendiente el 1er informe de Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía. Urgencia actual: Simple.	Año IV nº 6. Abril 2009.
Establece política equilibrada de hombres y mujeres en el acceso y ejercicio de cargos de elección popular	5553-06	Cámara de Diputados	Etapa: 1er trámite constitucional. Cámara de Diputados, pendiente el 1er informe de Comisión de Gobierno Interior, Regionalización, Planificación y Desarrollo Social. Urgencia actual: Simple.	Año III nº 3. Diciembre 2007.

D. Salud

Derechos y Deberes de los Pacientes

NOMBRE DEL PROYECTO	Nº BOLETÍN	CÁMARA DE ORIGEN	ESTADO DE TRAMITACIÓN	BOLETÍN JURÍDICO
Regula los derechos y deberes que tienen las personas en relación con acciones vinculadas a su atención en salud	4398-11	Cámara de Diputados	Etapa: 2do trámite constitucional. Senado, pendiente el nuevo 2do informe de Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento. Urgencia actual: Sin urgencia.	Año I nº 9. Agosto 2006.

E. Educación

Educación y su Protección

NOMBRE DEL PROYECTO	Nº BOLETÍN	CÁMARA DE ORIGEN	ESTADO DE TRAMITACIÓN	BOLETÍN JURÍDICO
Fortalece la educación pública	6251-04	Cámara de Diputados	Etapa: 1er trámite constitucional. Cámara de Diputados, pendiente el 1er informe de Comisión de Educación, Deportes y Recreación. Urgencia actual: Sin urgencia.	Año IV n° 3. Diciembre 2008.

Educación y Familia

NOMBRE DEL PROYECTO	Nº BOLETÍN	CÁMARA DE ORIGEN	ESTADO DE TRAMITACIÓN	BOLETÍN JURÍDICO
Regula la venta de videojuegos excesivamente violentos a menores de 18 años y exige control parental a consolas	5579-03	Cámara de Diputados	Etapa: 1er trámite constitucional. Cámara de Diputados, pendiente el 2do informe complementario de Economía, Fomento y Desarrollo. Urgencia actual: Sin urgencia.	Año III n° 3. Diciembre 2007.

F. Trabajo

Trabajo y Familia

NOMBRE DEL PROYECTO	Nº BOLETÍN	CÁMARA DE ORIGEN	ESTADO DE TRAMITACIÓN	BOLETÍN JURÍDICO
Otorga derecho a salas cunas, al trabajador	6199-13	Cámara de Diputados	Etapa: 2do trámite constitucional. Senado, Discusión general. Urgencia actual: Simple.	Año IV n° 2. Noviembre 2008.
Modifica el Código del Trabajo, con el fin de establecer el derecho a un permiso, para ausentarse del trabajo en caso de enfermedad o accidente grave del cónyuge del trabajador	5591-13	Senado	Etapa: 1er trámite constitucional. Senado, pendiente el 2do informe de Comisión de Trabajo y Previsión Social. Urgencia actual: Sin urgencia.	Año III n° 3. Diciembre 2007.

G. Propiedad

Posesión y Construcción Bienes Inmuebles

NOMBRE DEL PROYECTO	Nº BOLETÍN	CÁMARA DE ORIGEN	ESTADO DE TRAMITACIÓN	BOLETÍN JURÍDICO
Modifica el art. 17 de la ley nº 19.537, sobre Copropiedad Inmobiliaria, para los efectos de que la administración rinda cuenta documentada de su gestión	5277-14 (Refundido con 6145-14, 4805-14, 4610-14, 4954-14, 6206-14, 5062-14)	Cámara de Diputados	Etapa: 1er trámite constitucional. Cámara de Diputados, pendiente el nuevo 1er informe de Comisión de Vivienda y Desarrollo Urbano. Urgencia actual: Simple.	Año II nº 9. Agosto 2007.

Otros

NOMBRE DEL PROYECTO	Nº BOLETÍN	CÁMARA DE ORIGEN	ESTADO DE TRAMITACIÓN	BOLETÍN JURÍDICO
Impide la constitución de derechos de aprovechamiento de aguas, en virtud del artículo 4 transitorio de la ley nº 20.017 de 2005, en determinadas zonas o áreas	6681-01	Cámara de Diputados	Etapa: 2do trámite constitucional. Senado, pendiente el 1er informe de Comisión de Agricultura. Urgencia actual: Suma.	Año IV nº 11. Septiembre 2009.

MATRIMONIO Y DERECHO DE FAMILIA

A. Matrimonio

Otras Uniones

NOMBRE DEL PROYECTO	Nº BOLETÍN	CÁMARA DE ORIGEN	ESTADO DE TRAMITACIÓN	BOLETÍN JURÍDICO
Otorga a la comunidad formada por la convivencia la propiedad de los bienes adquiridos en las condiciones que indica	4187-18 (Refundido con 4153-18)	Cámara de Diputados	Etapa: 1er trámite constitucional. Cámara de Diputados, Discusión general. Urgencia actual: Simple.	Año I nº 6. Abril 2006.

NOMBRE DEL PROYECTO	N° BOLETÍN	CÁMARA DE ORIGEN	ESTADO DE TRAMITACIÓN	BOLETÍN JURÍDICO
Establece regulación para las uniones de hecho	4153-18 (Refundido con 4187-18)	Cámara de Diputados	Etapa: 1er trámite constitucional. Cámara de Diputados, Discusión general. Urgencia actual: Simple.	Año I n° 6. Abril 2006.

B. Familia

Delitos Vinculados a Menores de Edad y Adultos Vulnerables

NOMBRE DEL PROYECTO	N° BOLETÍN	CÁMARA DE ORIGEN	ESTADO DE TRAMITACIÓN	BOLETÍN JURÍDICO
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: 2do trámite constitucional. Senado, Discusión particular. Urgencia actual: Simple.	Año II n° 5. Abril 2007.

VARIOS

NOMBRE DEL PROYECTO	N° BOLETÍN	CÁMARA DE ORIGEN	ESTADO DE TRAMITACIÓN	BOLETÍN JURÍDICO
Aprueba el Convenio Internacional para la Represión de los Actos de Terrorismo Nuclear	6549-10	Cámara de Diputados	Etapa: 2do trámite constitucional. Senado, pendiente el 1er informe de Comisión de Relaciones Exteriores. Urgencia actual: Sin urgencia.	Año IV n° 8. Junio 2009.
Crea el Ministerio, el Servicio de Evaluación Ambiental y la Superintendencia del Medio Ambiente	5947-12	Cámara de Diputados	Etapa: 2do trámite constitucional. Senado, pendiente el 2do informe de Comisión de Medio Ambiente y Bienes Nacionales. Urgencia actual: Suma.	Año III n° 9. Julio 2008.
Crea los servicios de radiodifusión comunitaria ciudadana	5406-15	Cámara de Diputados	Etapa: 2do trámite constitucional. Senado, Discusión general. Urgencia actual: Suma.	Año IV n° 9. Julio 2009 (Anexo proyecto aprobado).



IV

Anexos

A. Declaraciones sobre Ordinariatos Personales para anglicanos que entran en la Iglesia Católica

Nota informativa de la Congregación para la Doctrina de la Fe¹⁷

Con la preparación de una constitución apostólica, la Iglesia católica está respondiendo a las numerosas peticiones que han sido presentadas a la Santa Sede por parte de grupos de clérigos y fieles anglicanos en distintas partes del mundo que desean entrar en comunión visible plena.

En esta constitución apostólica el Santo Padre ha introducido una estructura canónica que provee para dicha reunión corporativa, a través de la institución de ordinariatos personales que permitirán a los antiguos anglicanos entrar en comunión plena con la Iglesia católica preservando elementos del distintivo patrimonio espiritual y litúrgico anglicano. Según el tenor de la constitución apostólica, la atención y la guía pastoral para estos grupos de fieles antiguos anglicanos será asegurada por un ordinariato personal, cuyo ordinario será habitualmente nombrado por el clero ex anglicano

La constitución apostólica que pronto será publicada ofrece una respuesta razonable y necesaria para un fenómeno mundial, presentando un modelo canónico único para la Iglesia universal, adaptable a las distintas situaciones locales y equitativo para los antiguos anglicanos en su aplicación universal. Razones históricas y ecuménicas excluyen la ordenación de hombres casados como obispos, tanto en la Iglesia católica como en la Iglesia ortodoxa. La constitución, por este motivo, estipula que el ordinario puede ser tanto un sacerdote como un obispo no casado. Los seminaristas del ordinariato deberán formarse junto con otros seminaristas católicos, aunque el ordinariato puede establecer una casa de formación para tratar las necesidades particulares de formación en el patrimonio anglicano. De esta manera, la constitución apostólica busca equilibrar, por un lado, la preocupación por preservar el valioso patrimonio litúrgico y espiritual anglicano y, por otro lado, la preocupación de que estos grupos y su clero sean integrados en la Iglesia católica.

El cardenal William Levada, prefecto de la Congregación para la Doctrina de la Fe, que ha preparado esta provisión, ha explicado: "Hemos tratado de satisfacer las peticiones de comunión plena que nos han llegado de parte de anglicanos en distintas partes del mundo en los últimos años de una manera unitaria y equitativa. Con esta propuesta, la Iglesia quiere responder a las

¹⁷ El texto original fue publicado en inglés e italiano.



legítimas aspiraciones de estos grupos anglicanos para la unidad plena y visible con el obispo de Roma, sucesor de San Pedro".

Estos ordinariatos personales serán instituidos, según las necesidades, consultando a las conferencias episcopales locales, y su estructura será similar en algunos aspectos a la de los ordinariatos militares que han sido establecidos en la mayoría de los países para atender al cuidado pastoral de los miembros de las fuerzas armadas y sus familias en todo el mundo. "Aquellos anglicanos que se han acercado a la Santa Sede han dejado claro su deseo de unidad plena y visible en la Iglesia una, santa, católica y apostólica. Al mismo tiempo, nos han informado de la importancia de sus tradiciones anglicanas de espiritualidad y culto para su camino de fe", ha aclarado el cardenal Levada.

La provisión de esta nueva estructura está en línea con el compromiso del diálogo ecuménico, que continúa siendo una prioridad para la Iglesia católica, particularmente a través de los esfuerzos del Consejo Pontificio para la Promoción de la Unidad de los Cristianos. "La iniciativa procede de diferentes grupos de anglicanos", continuó Levada. "Han declarado que comparten la fe católica común expresada en el Catecismo de la Iglesia Católica, y que aceptan el ministerio petrino como algo que Cristo quiso para la Iglesia. Para ellos, ha llegado el tiempo de expresar esta unidad implícita en la forma visible de la comunión plena".

Según el cardenal Levada: "El Santo Padre, el Papa Benedicto XVI, espera que los clérigos y fieles anglicanos que deseen la unión con la Iglesia católica encuentren en esta estructura canónica la oportunidad de preservar aquellas tradiciones anglicanas que para ellos son preciosas y que están en conformidad con la fe católica. En la medida en que estas tradiciones expresan en un modo distintivo la fe común, son un don para ser compartido en toda la Iglesia. La unidad de la Iglesia no requiere una uniformidad que ignora la diversidad cultural, como queda demostrado por la historia de la cristiandad. Más aún, las muchas tradiciones presentes en la Iglesia católica hoy tienen todas sus raíces en el principio articulado por san Pablo en su Carta a los Efesios: "Un solo Señor, una sola fe, un solo Bautismo" (4, 5). Nuestra comunión es, así, fortalecida por esta legítima diversidad, y por eso estamos felices de que estos hombres y mujeres traigan con ellos sus contribuciones particulares a nuestra común vida de fe".

20 de octubre de 2009



Declaración conjunta de los Arzobispos de Westminster y Canterbury

El anuncio de hoy de una constitución apostólica es una respuesta del Papa Benedicto XVI a numerosas peticiones realizadas en los últimos años a la Santa Sede por grupos de anglicanos que desean ingresar en la comunión plena y visible con la Iglesia católica romana, y están dispuestos a declarar que comparten la fe católica común y aceptan el ministerio petrino como querido por Cristo para su Iglesia.

El Papa Benedicto XVI ha aprobado, con la constitución apostólica, una estructura canónica que garantiza ordinariatos personales para permitir a antiguos anglicanos entrar en comunión plena con la Iglesia católica, preservando elementos del distintivo patrimonio espiritual anglicano.

El anuncio de esta constitución apostólica pone fin a un período de incertidumbre para dichos grupos que han abrigado esperanzas de nuevas formas de abrazar la unidad con la Iglesia católica. Corresponde ahora a quienes han presentado las peticiones a la Santa Sede responder a la constitución apostólica.

La constitución apostólica es un ulterior reconocimiento de las coincidencias en la fe, la doctrina y la espiritualidad entre la Iglesia católica y la tradición anglicana. Sin los diálogos de los últimos cuarenta años, este reconocimiento no hubiera sido posible, ni se habrían abrigado esperanzas de comunión plena y visible. En este sentido, esta constitución apostólica es una consecuencia del diálogo ecuménico entre la Iglesia católica y la Comunión Anglicana.

El diálogo en curso entre la Iglesia católica y la Comunión Anglicana pone las bases para nuestra continua cooperación. Los acuerdos entre la Comisión Internacional Anglicana Católico Romana (ARCIC) y la Comisión Internacional Anglicana Católico Romana para la Unidad y la Misión (IARCCUM) dejan claro el camino que seguiremos juntos.

Con la gracia de Dios y la oración, estamos determinados a que nuestro compromiso mutuo y consultas en estos y otros asuntos sigan fortaleciéndose. Localmente, en el espíritu de la IARCCUM, buscamos construir sobre el modelo de las reuniones compartidas entre la Conferencia Episcopal de Inglaterra y Gales y la Cámara de Obispos de la Iglesia de Inglaterra, subrayado nuestra misión común. Los encuentros comunes de reflexión y oración comenzaron en Leeds en 2006, y continuaron en Lambeth en 2008, al tiempo que futuras reuniones están en preparación. Esta cooperación cercana continuará mientras crecemos juntos en la unidad y la misión, en testimonio del Evangelio en nuestro país, y en toda la Iglesia.

+ Rowan Williams
Arzobispo de Canterbury

+ Vincent Nichols
Arzobispo de Westminster

Londres, 20 de octubre 2009



B. Extracto de la sentencia del Tribunal Constitucional del Perú, que acoge un requerimiento que evita la distribución gratuita de la denominada "Píldora del Día Siguiente"¹⁸

Tribunal: Tribunal Constitucional del Perú

Causa: EXP. n° 02005-2009-PA/TC

Requirente: ONG "Acción de Lucha Anticorrupción"

Fecha: 16 de octubre de 2009

ANTECEDENTES

Con fecha 29 de octubre del 2004, la ONG "Acción de Lucha Anticorrupción" interpone demanda de amparo contra el Ministerio de Salud con el objeto de que dicha dependencia estatal se abstenga: a) de iniciar el programa de distribución de la denominada "Píldora del Día siguiente" en todas las entidades públicas, asistenciales, policlínicos y demás centros hospitalarios en los cuales se pretenda su entrega gratuita, b) de distribuir bajo etiquetas promocionales proyectos que el Poder Ejecutivo pretenda aprobar y ejecutar respecto del Método de Anticoncepción Oral de Emergencia, sin previa consulta del Congreso de la República. A juicio de la demandante, se trata de evitar que se vulnere en forma flagrante el derecho a la vida del concebido.

(...) La Procuradora Pública a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Salud se apersona al proceso deduciendo las excepciones de falta de legitimidad para obrar de la demandante, de caducidad y de falta de agotamiento de la vía administrativa. Por otra parte y en cuanto al fondo de la demanda solicita que sea declarada improcedente y/o infundada, por considerar que el Ministerio de Salud dispuso por Resolución Suprema N.º 007-2003-SA, de fecha 11 de septiembre de 2003, la conformación de una Comisión de Alto Nivel encargada de emitir un informe Científico Médico y Jurídico, y que culminadas sus labores dicho informe concluyó en que la anticoncepción oral de emergencia posee pleno sustento constitucional y legal y que su disponibilidad en los servicios del Ministerio de Salud para la población de menores recursos debe ser libre, voluntaria, informada e idéntica a la que se ofrece a las usuarias de mayores recursos en las farmacias privadas del país.

(...) Aduce también que el método referido actúa: i) Inhibiendo o retrasando la ovulación; ii) Dificultando la migración espermática debido al espesamiento del moco cervical; y iii) Afectando levemente el endometrio. No obstante lo cual, en ningún momento quedó acreditado que tal efecto sobre el endometrio sea suficiente para impedir la implantación, lo que supone que no afecta el embarazo ya iniciado y por tanto no es abortivo.

Sostiene por último la representante de la demandada que la restricción en el uso del Anticonceptivo Oral de Emergencia constituye un asunto de salud pública, en tanto impide a las mujeres de escasos recursos contar con un

¹⁸ El anexo corresponde a un extracto de la sentencia y de los votos de algunos Ministros. El texto completo (que incluye los votos disidentes) se encuentra en la pág. del Centro, www.celir.cl, sección Fuentes Normativas/Internacional/ Jurisprudencia.



método anticonceptivo científicamente reconocido para evitar embarazos no deseados.

Con fecha 17 de agosto de 2005 el Vigésimo Noveno Juzgado Especializado en lo Civil de Lima, declara infundadas las excepciones propuestas y fundada en parte la demanda, fundamentalmente por considerar que por el desempeño de la demandada en cuanto a la ejecución del Programa de Distribución Pública de la denominada píldora del día siguiente, se podría generar una amenaza sobre el derecho a la vida del concebido al no haberse descartado en forma palmaria el "tercer efecto" del citado fármaco. La demanda sin embargo se desestima en cuanto al extremo en el que se solicitaba la previa consulta al Congreso de la República, por parte de la demandada.

En segunda instancia y en sucesivos momentos se apersonan al proceso y solicitan ser considerados en la condición de *amicus curiae* diversas entidades y organizaciones:

- a) La Defensoría del Pueblo quien mediante escrito de fecha 15 de Noviembre del 2005 y reiterando su Informe Institucional N.º 78 y su Recomendación efectuada mediante Resolución Defensorial N.º 040-2003/DP del 19 de diciembre del 2003, concluye que los mecanismos de acción del Anticonceptivo Oral de Emergencia, son similares al del resto de anticonceptivos, por lo que solo actúa sobre el proceso de ovulación y dificulta la migración espermática, y si bien altera levemente el endometrio, no impide el proceso de implantación ni tampoco tiene efecto alguno después de haberse producido éste, lo que supone que no afecta el embarazo ya iniciado y no es, por tanto, abortiva.
- b) La Academia Peruana de Salud, quien mediante escrito del 6 de diciembre del 2005 argumenta que el Anticonceptivo Oral de Emergencia es un método anticonceptivo científicamente reconocido, efectivo y seguro que cubre las necesidades insatisfechas de planificación familiar, evitando las consecuencias de embarazos no deseados que incrementan la mortalidad materna, especialmente en las mujeres pobres y adolescentes, por lo que garantizar su accesibilidad es un asunto de salud pública que compete al Estado.
- c) La Organización Panamericana de la Salud (Oficina de la Organización Mundial de la Salud), quien mediante escrito del 14 de marzo del 2006 puntualiza que la comunidad científica internacional coincide en que el anticonceptivo oral de emergencia no es abortivo y no impide la implantación de un óvulo fecundado ya que no tiene efectos sobre el endometrio, siendo por otro lado un asunto de salud pública, y que permite a las mujeres y sobre todo a las más pobres contar con un método anticonceptivo científicamente reconocido que contribuye a evitar los embarazos no deseados.



- d) El Colegio Médico del Perú, quien mediante escrito del 15 de marzo del 2006 especifica que la política de Estado destinada a garantizar el acceso al anticonceptivo oral de emergencia de las mujeres pobres y extremadamente pobres constituye la respuesta más adecuada que el Estado pueda dar a la sociedad para atender el problema que suponen los embarazos no deseados y los abortos inducidos, garantizando el derecho a la planificación familiar. Añade que por lo demás la actitud de quienes se oponen a su acceso se debe a la falta de información o de actualización en la información sobre el mecanismo de acción de las hormonas del citado anticonceptivo, sólo así se explica que el supuesto teórico de acción antiimplantatoria del óvulo fecundado en el endometrio continúe siendo un tema de controversia.
- e) El estudio para la Defensa de los Derechos de la Mujer (DEMUS), Instituto Peruano de Paternidad Responsable (INNPARES) y Centro de Promoción y Defensa de los Derechos Sexuales y Reproductivos (PROMSEX) quienes mediante escrito del 15 de marzo del 2006 arriban a la conclusión de que el anticonceptivo oral de emergencia no amenaza ni viola la vida del concebido. Agregan que las normas que obligan al Ministerio de Salud a distribuir dicho método son plenamente constitucionales y por tanto aplicables y que, al revés de ello, su no provisión atenta contra el derecho de las personas a acceder a una gama amplia de métodos anticonceptivos.
- f) La Alianza Latinoamericana para la Familia (ALAFA), quien mediante escrito del 20 de julio del 2007, concluye en que científicamente no es posible afirmar que la píldora del día siguiente no tiene efectos abortivos, incertidumbre que resulta suficiente para encontrar acreditada la amenaza reclamada sobre el derecho fundamental a la vida del concebido.
- g) La Population Research Institute quien mediante escrito del 11 de septiembre del 2008 sostiene que no se puede comercializar una droga cuando existe la posibilidad de que uno de sus mecanismos de acción pueda atentar contra el derecho a la vida. La duda en todo caso favorece la vida, y en el caso concreto al embrión.
- h) La Coordinadora Nacional Unidos por la Vida y la Familia (CONUVIFA), quien mediante escrito del 11 de septiembre del 2008 argumenta que la píldora del día siguiente puede prevenir la implantación en el útero de un óvulo fecundado, es decir, de un concebido, lo cual frustra el curso regular y natural de una vida que es la que el Estado debe proteger y respetar.
- i) La Asociación Nacional de Médicos Católicos del Perú, quien mediante escrito del 11 de septiembre del 2008 sostiene que la vida humana comienza con la fusión del óvulo y el espermatozoide, dándose con ello inicio a la concepción; y que de generalizarse el uso del anticonceptivo oral de emergencia se correría el riesgo de condenar a muerte a un vasto



sector de seres humanos cuyo único delito sería no haber llegado a tiempo para implantarse en el útero de la madre.

La Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, con fecha 27 de noviembre del 2008 y tras sucesivas discordias, revoca la sentencia apelada en el extremo en que se declara fundada la demanda, y reformándola la declara fundada sólo en parte, pero limitando la decisión en cuanto se refiere a la vulneración del derecho a la información. Argumenta su posición en el hecho de que en las Guías Nacionales de Atención Integral de Salud Sexual y Reproductiva no se ha consignado que los Anticonceptivos Orales de Emergencia producen una ligera alteración al endometrio, que en todo caso no es determinante para impedir la implantación. Por otro lado se declara infundados los otros extremos de la demanda, tanto el que señala que se estaría vulnerando el derecho a la vida por tener el anticonceptivo oral de emergencia carácter abortivo, como el que pedía ordenar al Ministerio de Salud excluir al citado anticonceptivo de sus programas de planificación familiar.

FUNDAMENTOS

1. De acuerdo al petitorio de la demanda, el presente proceso constitucional tiene por objeto que el Ministerio de Salud se abstenga de:

- (i) Iniciar el programa de distribución de la denominada "Píldora del Día Siguiente" en todas las entidades públicas, asistenciales, policlínicos y demás centros hospitalarios en los cuales se pretenda su entrega gratuita.
- (ii) Distribuir bajo etiquetas promocionales, proyectos que el Poder Ejecutivo pretenda aprobar y ejecutar respecto del Método de Anticoncepción Oral de Emergencia, sin previa consulta del Congreso de la República.

(...) Cuestiones a resolver

(..) §3. La vida como derecho fundamental

7. Dado que nuestro orden jurídico protege al ser humano desde la concepción, y se acusa a la denominada "Píldora del Día Siguiente" de afectar justamente al concebido, este Tribunal estima que en el decurso de esta sentencia deberá responderse las siguientes cuestiones:

- ✓ ¿La eliminación de un embrión fecundado antes de su completa anidación en el endometrio implica una afectación del derecho a la vida de un ser humano?
- ✓ ¿El embrión fecundado es el "conceptus" al que el derecho peruano le otorga protección jurídica?
- ✓ ¿La concepción se produce en la fecundación o en la anidación o también llamada implantación?



- ✓ ¿Cuáles son los efectos de la píldora en la madre y en el proceso reproductivo humano?

Sólo a partir de las respuestas que se haga a estas preguntas será posible establecer jurídicamente si es que la denominada "Píldora del Día Siguiendo" afecta o no el derecho a la vida reconocido tanto por los documentos internacionales de derechos humanos como por nuestro ordenamiento jurídico interno.

3.1. El Tribunal Constitucional, derechos fundamentales y el derecho a la vida

(...) 10. Dado que el derecho a la vida no se agota en el derecho a la existencia físico-biológica, a nivel doctrinario y en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional lo encontramos definido también desde una perspectiva material. Así, se ha dicho que "actualmente, la noción de Estado social y democrático de Derecho concreta los postulados que tienden a asegurar el mínimo de posibilidades que tornan digna la vida. La vida, entonces, ya no puede entenderse tan solo como un límite al ejercicio del poder, sino fundamentalmente como un objetivo que guía la actuación positiva del Estado, el cual ahora se compromete a cumplir el encargo social de garantizar, entre otros, el derecho a la vida y a la seguridad." [STC N.º 01535-2006-PA, fundamento 82].

3.2. El derecho a la vida en los tratados y otros documentos internacionales de los que el Perú es parte

11. El derecho a la vida, inherente a toda persona humana, ha sido consagrado también por documentos internacionales relacionados con los derechos humanos, de los que el Perú forma parte y que los vinculan especialmente en virtud de lo dispuesto por la Disposición Final Cuarta de la Constitución, en los siguientes términos: "Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de los Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú".

12. Así, por la *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre* (artículo I) "Todo ser humano tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona."; por la *Declaración Universal de Derechos Humanos* (artículo 3º) "Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona."; y por el *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* (artículo 6º) "El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente". Igualmente, la *Convención Americana sobre Derechos Humanos* -Pacto de San José de Costa Rica- dispone en su artículo 4º, inciso 1), 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 la vida arbitrariamente". Este mismo



documento, en su artículo 5º, inciso 1), agrega: "Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral"; y, en el artículo 11º, inciso 1), establece que "Toda persona tiene derecho al respeto de su hora y al reconocimiento de su dignidad". Asimismo, la *Declaración de los Derechos del Niño* de 1959 (párrafo 3 del Preámbulo) "Considerando que 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."

§4. La ontogénesis humana desde la perspectiva de la ciencia

4.1. Identidad genética e individualidad biológica

13. CHIERI y ZANNONI, respecto a la formación de una nueva individualidad genética, señalan que "en el caso del hombre, todas las células surgen de una inicial, el cigoto, el cual se forma a partir de la unión del óvulo procedente de la madre y el espermatozoide procedente del padre. El óvulo aporta toda la maquinaria celular, además de un núcleo que contiene la mitad de la información genética de la madre. El espermatozoide aporta exclusivamente el núcleo con la mitad de la información genética del padre. La fusión de ambas informaciones genéticas da lugar al material genético del hijo; en consecuencia, cada nuevo individuo es único en su información genética, de aquí el término de individualidad biológica". Prosiguen afirmando que "a su vez, esta información de la primera célula es heredada por cada una de las células que se van a desarrollar a continuación, de manera que todas tienen el mismo material genético. Es por ello que si se estudia el ADN de células(...) De cualquier parte del organismo, siempre se encuentra el mismo material genético, propio de cada individuo y diferente de cualquier otro, excepto en el caso de los gemelos monocigóticos". [CHIERI, Primarosa y ZANNONI, Eduardo A. *Prueba de ADN*. Buenos Aires: Astrea, 2da. edición actualizada y ampliada, 2001, p. 4].

4.2. Teorías sobre el inicio de la vida

14. Desde el punto de vista de la ciencia médica existen diversas teorías que pretenden identificar el momento en el que la vida humana empieza. Hay quienes consideran que la vida humana surge desde el instante en que se inicia la actividad cerebral (aproximadamente la sexta semana contada desde la fecundación), pues resulta lógico que si la persona llega a su fin con el estado irreversible de las funciones cerebrales, de la misma manera la actividad cerebral daría inicio a la vida. Sin embargo, las más importantes considerando el número de seguidores, y que justamente han sido ampliamente debatidas a partir del caso en cuestión, se encuentran en la llamada *Teoría de la Fecundación*, basada principalmente en la existencia, ya en esta instancia, de una nueva individualidad genética; y la *Teoría de la Anidación*, fundamentada en la viabilidad del embrión y la certeza del embarazo.

- (i) **La Teoría de la Fecundación** se basa, en principio, en que la concepción y por ende el inicio del proceso vital se origina en la fecundación. Sin embargo, la fecundación es un proceso que dura



algunas horas, y se inicia con la penetración del espermatozoide en el óvulo, y concluye luego con la interacción bioquímica con la formación del cigoto que es la célula que resulta de la fusión de los pronúcleos masculino y femenino.

De los que se adscriben a la Teoría de la Fecundación hay sectores que consideran que desde el inicio del proceso fecundatorio ya nos encontramos ante la concepción pues una vez que el óvulo ha sido fecundado por el espermatozoide, se ha dado inicio a un proceso vital irreversible. Frente a ellos, se encuentran quienes consideran que, aun cuando la concepción se produce en la fecundación, ésta se da recién en el momento de la fusión de los pronúcleos masculino y femenino (singamia), conjugándose los 23 cromosomas paternos con los 23 cromosomas maternos, surgiendo el cigoto como realidad nueva, diferenciado de la madre y del padre, y con autonomía genética para presidir su propio desarrollo; desarrollo que acaba con la muerte y que durante todo su proceso ni la madre ni ningún otro agente externo le agregan nada a su configuración genética e individualidad ya establecida.

- (ii) **La Teoría de la Anidación**, considera en principio que el inicio del ser humano sólo es posible afirmarlo a partir de la anidación del óvulo fecundado (cigoto) en la parte interior del útero materno. La anidación no es un acto instantáneo sino que también es un proceso que comienza aproximadamente al sétimo día de la fecundación, cuando el cigoto ya transformado en blastocisto empieza a adherirse al endometrio y con la hormona llamada gonadotrofina coriónica humana (HCG) secretada por el blastocisto a través de la sangre, el cuerpo materno advierte que se está desarrollando un nuevo individuo, actuando entonces para impedir la ovulación. El proceso de anidación dura aproximadamente 7 días una vez iniciado y 14 desde la fecundación. Según esta teoría allí recién se da la concepción, cuyo producto –el concebido– sería el embrión que ha iniciado su gestación en el seno materno. Solo a partir de allí habría certeza del embarazo de la madre

§5. El concebido como sujeto de protección jurídica

5.1. Tratamiento del concebido en el ordenamiento jurídico peruano

(...) 19. Tanto por la normativa internacional como la nacional (constitucional como infraconstitucional) resulta evidente que la vida es protegida desde la concepción; siendo ésta, por lo menos desde la perspectiva del Derecho aplicable a nuestro país, una cuestión ya determinada, y sobre la cual no tendría utilidad hacer en este momento disquisiciones mayores.

20. Aun así, y he ahí una de las claves de la controversia, del conjunto de normas anotadas, que por cierto no agotan a todas las que en nuestro ordenamiento hacen referencia a la vida y su protección jurídica desde la concepción, se aprecia que ninguna de ellas explica o define en qué momento



del proceso vital se produce la concepción. Sin embargo, debe remarcarse que sí existe una norma, actualmente vigente, que de alguna manera compromete su posición respecto al momento desde el cual se debe brindar atención y protección al ser humano, fijándolo en este caso a partir de la fecundación.

21. Se trata del documento denominado "La Salud Integral; Compromiso de Todos - Modelo de Atención Integral de Salud", aprobado por Resolución Ministerial N.º 729-2009-SA/DM de 20 de junio de 2003, como "**marco conceptual referencial** que establece las acciones y estrategias para garantizar la satisfacción de las necesidades de salud de las personas, la familia y la comunidad"(resaltado nuestro). En este documento, cuyo cumplimiento e implementación corresponde tanto a la Dirección General de Salud de las Personas como a las Direcciones Regionales y Sub Regionales de Salud, se dispone entre otros aspectos, la implementación de programas de Atención Integral, y para ello, el punto 1.1 "Grupos Objetivo para los Programas de Atención Integral" prevé que "Cada Programa de Atención Integral de Salud por Etapa de la Vida, contiene un grupo objetivo diferenciado por cada etapa de vida los cuales se constituyen de la siguiente manera: ***Programa de Atención Integral de Salud del Niño, que comprende desde la fecundación hasta los 9 años...**" (resaltado y subrayado nuestro). La misma disposición señala la necesidad de que cada programa a fin de optimizar la atención se divida en sub grupos por etapas de la vida; y, en lo que corresponde a los niños, establece como el primero de ellos al de "**Niño por nacer: desde la fecundación hasta antes del nacimiento**" (resaltado y subrayado nuestro). En el anexo 2 del mismo documento se establecen los "Cuidados Esenciales para los Programas de Atención Integral de Salud por Etapas de la Vida", el cual en el punto denominado "Atenciones Individuales Específicas del Niño. Estimulación Prenatal y Temprana" prevé lo siguiente: "Atención periódica durante la gestación, a fin de estimular el desarrollo psicoafectivo del niño. **Conjunto de procesos y acciones que potencian y promueven el desarrollo físico, mental, sensorial y social del ser humano desde la fecundación hasta el nacimiento...**" (resaltado y subrayado nuestro).

5.2. El concebido para la doctrina jurídica

22. Es importante, en primera instancia, indagar cómo ha sido entendido el término concepción en el mundo jurídico a través de los diccionarios jurídicos; por lo que se recurrirá a uno histórico de nuestro país y a dos de los más usados en el mundo hispano: los diccionarios de GARCÍA CALDERÓN, CABANELLAS y OMEBA, respectivamente. Es así que estas fuentes definen el término **concepción** de la siguiente manera:

- (i) "Unión de los materiales suministrados por ambos sexos en el acto procreativo, para la formación de un nuevo ser", y se remite, entre otros al término **preñez** [GARCÍA CALDERÓN, Francisco. *Diccionario de la Legislación Peruana*, tomo I. Lima: Grijley, edición en facsímil de la segunda edición, 2003, p. 501]. En



cuanto a esta última palabra, indica: "Se llama preñez o preñado el estado de una mujer que ha concebido un hijo..." [*Op. cit.* Tomo II, p. 1571].

- (ii) "El acto de la fecundación y comienzo del proceso vital". Se agrega que fisiológicamente "La concepción se efectúa en el momento en el cual la cabeza del espermatozoide penetra en el óvulo. La concepción no es inmediata a la cópula carnal; pues a veces puede transcurrir algún tiempo desde ésta al instante en que el espermatozoide, o elemento masculino, fecunda el óvulo o elemento femenino". En cuanto al aspecto estrictamente jurídico señala que "Desde la concepción en el seno materno comienza la existencia de las personas..." [CABANELLAS, G. *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*, Tomo II. Buenos Aires: Heliasta, 16° edición, 1981, p. 253].
- (iii) "Del latín (*concepto-ónis*). Acción y efecto de concebir. Biológicamente es el momento de fecundación del óvulo, que determina en el orden jurídico, el comienzo de la existencia de la persona" [*Enciclopedia Jurídica Omeba*, Ed. Bibliográfica Argentina, sine data, Tomo III, p. 578].

23. Dentro del campo jurídico, como se encuentra glosado *supra*, si bien se reconoce reiteradamente al concebido como sujeto de derechos, la normativa no define ese estado, salvo un caso en el que, como se ha señalado, expresamente se inclina a considerar a la vida como un proceso que se inicia con la fecundación. Dentro de esa situación de controversia anotada, es posible identificar:

- (i) Un importante grupo de juristas que se han pronunciado a favor de ubicar la concepción en la etapa de la fecundación y específicamente a partir de la fusión de los pronúcleos y la formación de la nueva célula distinta a la que le dieron origen. Entre ellos se encuentran, sólo para citar a los peruanos, MARCIAL RUBIO CORREA, CARLOS FERNÁNDEZ SESSAREGO Y ENRIQUE VARSÍ ROSPIGLIOSI, reconocidos juristas y especialistas en derecho constitucional, derecho civil y derecho genético, respectivamente. Esta posición considera que toda la información constitutiva del nuevo ser ya está contenida en esa primera y única célula; ella contiene el código de la vida que igualmente se encuentra en cualquier ser humano nacido. Todo lo que le ha de permitir evolucionar, toda la información necesaria y a la vez suficiente que define las características de un nuevo ser humano, único e irrepetible, surge de la unión de los 23 cromosomas femeninos con los 23 masculinos. Es un ser humano en una etapa inicial y en proceso de desarrollo, pero ello no debe implicar que se le condicione o niegue la titularidad de los derechos que surgen de su propia naturaleza, menos aún el de la vida, que es el presupuesto para el goce de todos los demás. De otro lado, condicionar los derechos dependiendo de la edad o de la etapa de



desarrollo implicaría una vulneración del principio derecho de igualdad, reconocido tanto por nuestra constitución como por todos los tratados internacionales de derechos humanos.

- (ii) Por su parte, se encuentran aquellos que consideran la anidación del óvulo fecundado en el útero materno como el inicio de la vida humana, la gestación y por ende el embarazo de la mujer. Entre ellos se encuentran LUIS BRAMONT ARIAS, LUIS BRAMONT-ARIAS TORRES, RAÚL PEÑA CABRERA, LUIS ROY FREIRE, FELIPE VILLAVICENCIO TERREROS Y JOSÉ HURTADO POZO, todos juristas reconocidos en el ámbito penal, siguiendo así la corriente mayoritaria en este campo del Derecho.

24. Corresponde a la ciencia describir y explicar el proceso de reproducción humana y cada una de las etapas del íter vital del ser humano; y, sobre esa base, apoyándose en lo que la ciencia médica señala, correspondería al mundo jurídico resolver las controversias que se le presenten. Como la ciencia médica se encuentra dividida, y no puede arribar a una respuesta definitiva, el mundo jurídico también se encuentra dividido. Es por ello que, para la solución del presente caso, adquieren singular relevancia algunos principios de interpretación de los derechos fundamentales, como el *pro homine* y el *favor débilis*.

§6. Aplicación de los principios de interpretación constitucional: La posición del Tribunal Constitucional respecto a la concepción

6.1. Principios de interpretación de la Constitución y los derechos fundamentales

(...) 6.1.1. Interpretación institucional

27. Este criterio interpretativo [STC N.º 0008- 2003-PI, fundamento 5] permite identificar en las disposiciones constitucionales una lógica hermenéutica unívoca, la que, desde luego, debe considerar a la persona humana como el *prius* ético y lógico del Estado social y democrático de Derecho. En efecto, las normas constitucionales no pueden ser comprendidas como átomos desprovistos de interrelación, pues ello comportaría conclusiones incongruentes. Por el contrario, su sistemática interna obliga a apreciar a la Norma Fundamental como un todo unitario, como una suma de instituciones poseedoras de una lógica integradora uniforme.

Por ello es necesario sustraerse de las posiciones subjetivas que pretendan glosar la Carta Fundamental, pues, como afirma GARCÍA Pelayo, "lo significativo para la interpretación no es la razón instrumental o la voluntad subjetiva del constituyente, sino la racionalidad y voluntad objetivas que se desprenden del texto." [GARCÍA Pelayo, MANUEL "Consideraciones sobre las cláusulas económicas de la Constitución". En: *Estudios sobre la Constitución española de 1978*, a cargo de M. RAMÍREZ, Zaragoza, 1979, p. 79]. A tal



propósito coadyuvan los principios interpretativos institucionales de “unidad de la Constitución”, “eficacia integradora” y “concordancia práctica”.

(...) 29. Por todo ello, representa un mandato para este Colegiado identificar los contenidos valorativos dispuestos en la Carta Fundamental, que la erigen como la *letra viva* que plasma la propia esencia cultural de nuestra sociedad, y que son el fundamento tanto para reconocer las dificultades y contingencias del presente como para avizorar las eventuales soluciones a futuro.

30. Los fundamentos axiológicos de la Constitución -cuyo presupuesto ontológico es la dignidad de la persona humana (artículo 1º)-, son la expresión y la propia proyección de nuestra comunidad. De ahí su importancia, y la necesidad inexorable de reconocerlos, desarrollarlos y ubicarlos en el contenido esencial de todos y cada uno de los derechos fundamentales.

31. En efecto, el núcleo duro de los derechos fundamentales, más allá de la materia concreta sobre la que versen, y al margen de la técnica ponderativa que pueda aplicárseles, está imbuido de los valores superiores de nuestro orden constitucional. Y es que un derecho fundamental desprovisto de la raigambre ética que debe transitar nuestro sistema cultural, poco tendrá siquiera de “derecho”, pues estará condenado al repudio social.

32. De otro lado, existe un conjunto de principios o directrices de aplicación e interpretación propios de los derechos fundamentales. En tal medida, para el análisis del presente caso resulta imprescindible considerar de manera especial como pauta o cauce hermenéutico el principio *pro homine* y el principio *pro debilis*, justamente porque se presenta en la circunstancia de analizar un caso donde se encuentran en cuestión el derecho a la vida y la situación o condición más débil en que podría encontrarse el ser humano: cuando inicia su proceso vital, el primer paso en el desarrollo de su vida que acabará con la muerte.

6.1.2. Principio *pro homine*

33. El principio *pro homine* es un principio hermenéutico que al tiempo de informar el derecho de los derechos humanos en su conjunto, ordena que deba optarse, ante una pluralidad de normas aplicables, siempre por aquella norma *iusfundamental* que garantice de la manera más efectiva y extensa posible los derechos fundamentales reconocidos; es decir aquella que despliegue una mayor eficacia de la norma. O como reiteradamente ha señalado la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, el principio *pro homine* implica que los preceptos normativos se tengan que interpretar del modo que mejor se optimice el derecho constitucional y se reconozca la posición preferente de los derechos fundamentales [STC N.º 1049-2003-PA, fundamento 4]. Asimismo pero de manera inversa, también implica que debe preferirse la norma o interpretación más restringida cuando de los que se trata es de fijar restricciones al ejercicio de los derechos, sean éstas de carácter permanente o extraordinaria. Esta directriz de preferencia de normas o de interpretación alcanza a ser aplicable incluso en los casos de duda sobre si se presenta una



situación en que se encuentran en juego derechos fundamentales u otros derechos.

6.1.3. Principio *pro debilis*

34. Debe también servir como pauta interpretativa de los derechos fundamentales implicados en el presente caso el principio *favor debilis, pro debilis* o principio de protección a las víctimas, que junto con el principio *pro homine* antes anotado, configuran el *principio de centralidad del ser humano*. Este principio manda que ante situaciones de derechos fundamentales en conflicto, debe tenerse especial consideración con aquella parte más débil, en una situación de inferioridad y no de igualdad con la otra.

6.2. Análisis en concreto

35. Este Tribunal considera que se debe ser sumamente cauteloso en la dilucidación de este caso, en el que existen posiciones encontradas desde la ciencia respecto a los efectos de la píldora en el cuerpo de la madre y en el proceso vital del nuevo ser. Si bien no corresponde zanjar las dudas de la ciencia o definir desde esa perspectiva cuándo es que la vida comienza, pues la *auctoritas* de este Colegiado no es científica, si le corresponde administrar sobre la duda que genera la inexistencia de consenso y certeza sobre los efectos de la píldora.

(...) 37. A este Colegiado correspondía pues, dentro del marco constitucional y sobre la base de los valores y principios que la configura, ponderar adecuadamente cada una de las posiciones expresadas y mostradas en el expediente, respecto a lo que la ciencia médica entiende por concepción y el momento en que ésta se produce. Igualmente debe ponderar lo que dice la doctrina y normativa jurídica, que no hace sino replicar la controversia inconclusa sobre este hecho tan trascendental. Este inacabado debate, del que se ha dado sólo somera cuenta, no hace sino mostrar de manera descarnada el hecho de que el ser humano, tan orgulloso de sí por el avance científico y grado de evolución que ha logrado, todavía no es capaz de determinar, sin lugar a controversia, el instante en el que se ha creado un nuevo miembro de su especie.

38. Teniendo en cuenta todo lo expresado hasta aquí, y surgiendo la disyuntiva de tener que optar por uno de los principios de interpretación constitucional desarrollados *supra* respecto a la constitución del concebido; este Colegiado se decanta por considerar que la concepción de un nuevo ser humano se produce con la fusión de las células materna y paterna con lo cual se da origen a una nueva célula que, de acuerdo al estado actual de la ciencia, constituye el inicio de la vida de un nuevo ser. Un ser único e irrepetible, con su configuración e individualidad genética completa y que podrá, de no interrumpirse su proceso vital, seguir su curso hacia su vida independiente. La anidación o implantación, en consecuencia, forma parte del desarrollo del proceso vital, mas no constituye su inicio. Por lo demás, aun cuando hay un vínculo inescindible entre concebido-



madre y concepción-embarazo, se trata de individuos y situaciones diferentes, respectivamente; pues es la concepción la que condiciona el embarazo y no el embarazo a la concepción, y es el concebido el que origina la condición de mujer embarazada, y no la mujer embarazada la que origina la condición de concebido.

§7. La denominada “Píldora del Día Siguiente” y sus efectos

(...) 7.1. Lo que dicen los insertos en el producto, respecto a sus efectos

40. Junto con lo anterior, en que, como se ha reseñado, existen posiciones encontradas en el mundo científico respecto a los efectos de la píldora, es necesario e importante determinar lo que los fabricantes y/o distribuidores del producto, que operan en nuestro país con sus correspondientes autorizaciones, refieren respecto de aquél y la forma en la que actúan.

- a. **GLANIQUE** (Levonorgestrel) 0.75 ó 1.5 mg., elaborado en Argentina por Laboratorios Blipack, S. A. En el inserto del producto se señala: “Farmacodinamia: **El mecanismo de acción de levonor-gestrel no se conoce completamente.** GLANIQUE, en dosis de dos tomas... o dosis única... bloquea la ovulación, impidiendo la fecundación si la relación sexual ha ocurrido en las 72 horas precedentes a la ovulación, es decir en el periodo durante el cual el riesgo de fecundación es el más alto. **Podría impedir igualmente la implantación de un óvulo**, pero es ineficaz si el proceso de implantación ha comenzado” . (Negrita y subrayado nuestro).
- b. **TIBEX** (Levonorgestrel) 0,75 mg.; Farindustria S.A. En el inserto del producto se señala: “Acción Farmacológica: Levonorgestrel inhibe la secreción de la gonadotropina e la pituitaria anterior, previniendo la ovulación y la maduración folicular. **Interfiere con la fertilización y la implantación en el ciclo luteal por espesamiento del moco cervical y cambios en el endometrio**”. (Negrita y subrayado nuestro).
- c. **POSTINOR 2** (Levonorgestrel) 0,75 mg.; Fabricado por: Laboratorio Gedeon Richter S.A. Budapest, Hungría. En el inserto del producto se señala: “Acción Farmacológica: POSTINOR 2 (levo-norgestrel) a la dosis recomendada inhibe la secreción de las gonadotropinas de la hipófisis anterior, de este modo actúa impidiendo o previniendo la ovulación y la maduración folicular. Asimismo, tiene acción anticonceptiva a través de otro mecanismo interfiriendo con el transporte espermático por espesamiento del moco cervical. **Consecuentemente, previene la fecundación e implantación en el ciclo luteal.** Por el contrario, no es eficaz una vez iniciado el proceso de implantación. (Negrita y subrayado nuestro).



d. NORTREL (Levonorgestrel) 0,75 mg.; Laboratorios Farmacéuticos Markos S.A. En el inserto del producto se señala: "Acción Farmacológica: Mecanismo de acción/Efecto. Anticonceptivo (sistémico): La inhibición de la excreción de las gonadotropinas de la pituitaria anterior previene la ovulación y la maduración folicular y es una de las acciones anticonceptivas de levonorgestrel. En algunos pacientes que usan anticonceptivos solamente dosis bajas de progestinas, particularmente implantes subdérmico de levonorgestrel, la ovulación no se suprime consistentemente de ciclo a ciclo. **El efecto anticonceptivo de la progestina se alcanza a través de otros mecanismos que resultan en interferencia con fertilización e implantación en el ciclo luteal tal como adelgazamiento del moco cervical y cambios en el endometrio.**". (Negrita y subrayado nuestro).

e. POST DAY (Levonorgestrel) 0,75 mg.; Lafrancol. En el inserto del producto se señala: "Acción Farmacológica: POSTDAY es un medicamento que inhibe y retrasa la ovulación, altera el transporte espermático mediante el espesamiento del moco cervical. **Posteriormente impide la fecundación e implantación** por lo que no se debe administrar después de dicho suceso. Una de las acciones anticonceptivas del levonorgestrel es la inhibición de la secreción de gonadotropina de la glándula pituitaria anterior previniendo la ovulación y maduración del folículo". (Negrita y subrayado nuestro).

41. Conforme se desprende de la glosa aparecida en el inserto de los cinco productos mostrados y autorizados en nuestro país como Anticonceptivos Orales de Emergencia, **en todos los casos** se hace referencia al denominado "tercer efecto", esto es expresamente refieren, según el caso, que además de inhibir la ovulación o espesar el moco cervical, **previenen, interfieren o impiden la implantación.**

43. Como se desprende de esta normativa, los insertos incluidos en los envases de los productos farmacéuticos en general, y obviamente en los que corresponden a *Levonorgestrel* en sus distintas presentaciones y marcas, no sólo se trata de informaciones que los propios fabricantes consignan sobre la base de sus investigaciones y experimentaciones con el producto que colocan al acceso del público. También, y esto es sumamente importante relevar, constituyen dichos insertos un pronunciamiento de las autoridades sanitarias peruanas, pues al momento de otorgar el Registro Sanitario a un medicamento, se está aprobando su comercialización "una vez pasado el proceso de evaluación" (evaluación que –se supone– es muy rigurosa, dada la naturaleza del producto y su uso en seres humanos, debiendo establecer dicho registro el uso específico del medicamento, las indicaciones y las contraindicaciones para su empleo.

44. Aparece como contradictorio para este Colegiado que, al tiempo que el accionado Ministerio de Salud niegue cualquier efecto de los anticonceptivos orales de emergencia sobre el endometrio y la implantación, el mismo



Ministerio de Salud reciba y previa evaluación apruebe registros sanitarios de dichos productos donde se expresa todo lo contrario.

7.2. Lo que dice la FDA

45. A mayor abundamiento, es necesario referir lo que respecto a los anticonceptivos de emergencia y, específicamente del producto Plan B (una de las formas como se presenta el producto en los Estados Unidos), señala la Agencia norteamericana para la Administración de Alimentos y Drogas FDA.

1. What is emergency contraception?

Emergency contraception is a method of preventing pregnancy to be used after a contraceptive fails or after unprotected sex. It is not for routine use. Drugs used for this purpose are called emergency contraceptive pills, post-coital pills, or morning after pills. Emergency contraceptives contain the hormones estrogen and progestin (*levonorgestrel*), either separately or in combination. FDA has approved two products for prescription use for emergency contraception – Preven (approved in 1998) and Plan B (approved in 1999).

Su traducción sería:

¿Que es anticoncepción de emergencia?

La anticoncepción de emergencia es un método de prevención de embarazo, a ser usado cuando un anticonceptivo falla o luego de sexo sin protección. No es de uso rutinario. Los medicamentos (drogas) usados para éste propósito, son llamadas píldoras (pastillas) anticonceptivas de emergencia, píldoras post coito o píldoras del día siguiente. Los anticonceptivos de emergencia contienen las hormonas estrógeno y progesterona, ya sea por separado o en combinación. La FDA ha aprobado dos productos para ser usados en caso de anticoncepción de emergencia : Preven y Plan B.

2. What is Plan B?

Plan B is emergency contraception, a backup method to birth control. It is in the form of two levonorgestrel pills (0.75 mg in each pill) that are taken by mouth after unprotected sex. Levonorgestrel is a synthetic hormone used in birth control pills for over 35 years. Plan B can reduce a woman's risk of pregnancy when taken as directed if she has had unprotected sex. Plan B contains only progestin, levonorgestrel, a synthetic hormone used in birth control pills for over 35 years. It is currently available only by prescription.

Su traducción sería:

¿Qué es el Plan B?

Plan B es anticoncepción de emergencia, un método backup de control de natalidad. Se administra en forma de dos pastillas de *levonorgestrel* que se toman por vía oral, luego de haber tenido sexo sin protección. *Levonorgestrel* es una hormona sintética usada en píldoras de control de natalidad (anticonceptivos) por más de 35 años. Plan B reduce el riesgo de la mujer de quedar embarazada, cuando es ingerido tan pronto haya tenido



sexo sin protección. Plan B contiene sólo *progestin, levonorgestrel*, una hormona sintética usada en píldoras de control de natalidad por mas de 35 años. Regularmente, se puede conseguir bajo prescripción (médica).

3. How does Plan B work?

*Plan B works like other birth control pills to prevent pregnancy. Plan B acts primarily by stopping the release of an egg from the ovary (ovulation). It may prevent the union of sperm and egg (fertilization). **If fertilization does occur, Plan B may prevent a fertilized egg from attaching to the womb (implantation).** If a fertilized egg is implanted prior to taking Plan B, Plan B will not work. (resaltado y subrayado nuestro).*

Su traducción sería:

¿Cómo trabaja (actúa) Plan B?

Plan B trabaja como cualquier otra píldora de control de natalidad, para prevenir el embarazo. Plan B actúa primeramente, paralizando la liberación de un huevo (ovulo) del ovario. Puede impedir la unión entre el espermatozoide y el óvulo (fertilización). **Si ocurriese la fertilización, Plan B puede impedir que el óvulo fertilizado se adhiera en el útero (implantación).** Si el óvulo estuviera implantado antes de tomar Plan B, Plan B no trabaja.

46. La misma Agencia norteamericana para la Administración de Alimentos y Drogas – FDA, también tiene registrado como anticonceptivo oral de emergencia al medicamento denominado Plan B One-Step fabricado por Gedeon Richter, Ltd., para Duramed Pharmaceuticals, Inc. y replicado en la página web de promoción del producto, se indica claramente el efecto sobre la implantación por alteración del endometrio. prescribiendo: *PLAN B ONE-STEP "CLINICAL PHARMACOLOGY 12.1 Mechanism of Action Emergency contraceptive pills are not effective if a woman is already pregnant. Plan B One-Step is believed to act as an emergency contraceptive principally by preventing ovulation or fertilization (by altering tubal transport of sperm and/or ova). **In addition, it may inhibit implantation (by altering the endometrium).** It is not effective once the process of implantation has begun".*

Cuya traducción es: "Farmacología clínica. 12.1 Mecanismo de acción. Las píldoras de anticoncepción de emergencia no son efectivas si las mujeres se encuentran embarazadas. Plan B One-Step se cree que actúa como un anticonceptivo de emergencia principalmente evitando la ovulación o la fertilización (por alteración del transporte del espermatozoide y óvulos). **Adicionalmente, puede inhibir la implantación (por alteración del endometrio).** No es efectiva una vez que el proceso de implantación ha comenzado".

Es importante referir que el inserto del producto PLAN B aquí glosado, ha sido revisado en **julio del 2009**, según se consigna al pie del documento.



§8. La necesidad de recurrir al principio precautorio en el caso concreto

47. Junto a los principios que nos han servido de pauta interpretativa respecto al derecho a la vida; para la adopción de una posición respecto a la denominada “Píldora del Día Siguiente” y su acusada afectación al concebido con el denominado tercer efecto, que produciría cambios en el endometrio y no permitiría la anidación, será necesario utilizar el denominado por la doctrina y la legislación *principio precautorio*. Esta directriz adquiere especial relevancia en los casos donde se encuentran en controversia la posible afectación de los derechos a la salud y la vida, por actividades, procesos o productos fabricados por el hombre.

8.1. Principio precautorio

48. El principio precautorio inicialmente creado para la protección del hábitat de animales y después en general para la protección de la ecología y el medio ambiente, ha pasado ya también a ser pauta o recurso para el análisis de actividades, procesos o productos que puedan afectar a la salud del ser humano. La salud humana es uno de los ejes fundamentales del recurso a este principio.

49. Al principio precautorio se le pueden reconocer algunos elementos. Entre ellos: a) la existencia de una amenaza, un peligro o riesgo de un daño; b) la existencia de una incertidumbre científica, por desconocimiento, por no haberse podido establecer evidencia convincente sobre la inocuidad del producto o actividad aun cuando las relaciones de causa-efecto entre éstas y un posible daño no sean absolutas, o incluso por una importante controversia en el mundo científico acerca de esos efectos en cuestión; y, c) la necesidad de adoptar acciones positivas para que el peligro o daño sea prevenido o para la protección del bien jurídico como la salud, el ambiente, la ecología, etc. Una característica importante del principio anotado es el de la inversión de la carga de la prueba, en virtud de la cual los creadores del producto o los promotores de las actividades o procesos puestos en cuestión deben demostrar que estos no constituyen un peligro o no dañan la salud o el medio ambiente.

50. Respecto de este principio el Tribunal Constitucional ha señalado que “b) El “principio precautorio” o también llamado “de precaución” o “de cautela” se encuentra estrechamente ligado al denominado principio de prevención. Este exige la adopción de medidas de protección antes de que se produzca realmente el deterioro al medio ambiente. Aquel opera más bien ante la amenaza de un daño a la salud o medio ambiente y la falta de certeza científica sobre sus causas y efectos. Es justamente en esos casos en que el principio de precaución puede justificar una acción para prevenir el daño, tomando medidas antes de tener pruebas de este” [STC N.º 3510-2003-PA]. Adicionalmente ha señalado en la misma sentencia que “c) Si bien el elemento esencial del principio de precaución es la falta de certeza científica para aplicarlo, aun cuando no sea imprescindible demostrar plenamente la gravedad y realidad del riesgo, sí resulta exigible que haya indicios razonables y suficientes de su



existencia y que su entidad justifique la necesidad de adoptar medidas urgentes, proporcionales y razonables. No siempre la prohibición absoluta de determinada actividad es la única vía para alcanzar determinado grado de protección, pues, dependiendo del caso, el mismo puede ser alcanzado, mediante la reducción de la exposición al riesgo, con el establecimiento de mayores controles y la imposición de ciertas limitaciones”.

51. Por lo expuesto, atendiendo a que, según lo evidenciado en autos, el mundo científico se encuentra fisurado respecto a los efectos del AOE sobre el endometrio y la implantación; es necesario ponderar cada una de las posiciones expresadas, a fin de definir jurídicamente si tales efectos existen. Dada esta realidad, y sin desconocer la validez e importancia de las opiniones presentadas durante el proceso, este Tribunal considera que hay suficientes elementos que conducen a una duda razonable respecto a la forma en la que actúa el AOE sobre el endometrio y su posible efecto antimplantatorio, lo que afectaría fatalmente al concebido en la continuación de su proceso vital. Esta decisión se adopta fundamentalmente sobre la base de la información expresada en los insertos de cada una de las presentaciones de los anticonceptivos orales de emergencia, que en su totalidad hacen referencia a tal efecto.

52. No obstante ello, la decisión de ninguna manera podría pretender ser inmutable, pues como reiteradamente se ha señalado, ésta ha debido ser tomada aun cuando hay importantes razones del lado de la demandada, importantes pero no suficientes, para vencer la duda razonable aludida, por lo menos hoy en día. Más aún, atendiendo justamente a esa situación, debe quedar claro que si en el futuro se llegase a producir niveles de consenso tales respecto de la inocuidad del *levonorgestrel* para el concebido, evidentemente tendría que cambiarse de posición.

8.2. Dilucidación de la controversia

53. Por lo anteriormente expuesto, y teniendo en cuenta, por un lado, que la concepción se produce durante el proceso de fecundación, cuando un nuevo ser se crea a partir de la fusión de los pronúcleos de los gametos materno y paterno, proceso que se desarrolla antes de la implantación; y, por otro, que existen dudas razonables respecto a la forma y entidad en que la denominada “Píldora del Día Siguiete” afecta al endometrio y por ende el proceso de implantación; se debe declarar que el derecho a la vida del concebido se ve afectado por acción del citado producto. En consecuencia, el extremo de la demanda relativo a que se ordene el cese de la distribución de la denominada “Píldora del Día Siguiete”, debe ser declarado fundado.

54. Respecto al extremo de la demanda en el que se pide que una decisión del Poder Ejecutivo dependa de una eventual y previa consulta al Congreso de la República, éste debe ser declarado infundado, pues de acuerdo a su configuración político constitucional, el Perú es un Estado que se sustenta, entre otros, en el principio de división, balance y control de poderes (artículo 43º de la Constitución), en los que el Poder estatal es ejercido de acuerdo a las



funciones, atribuciones y competencias que la propia Constitución establece, con las consecuencias y responsabilidades propias de su función.

§9. Algunas consideraciones en torno a la venta de la denominada "Píldora del Día Siguiente"

(...)56. Todos estos elementos de análisis no se afincan en el ámbito de un pretendido perfeccionismo moral ni en el de la tutela dispensada por un Estado paternalista, Los términos de por sí complejos de la controversia exigen que se tome posición; conviene subrayar por ello que frente al relativismo moral y ético de las sociedades actuales, la Constitución establece "un consenso mínimo, esto es, un consenso sobre un núcleo de criterios morales que representen los valores básicos para una convivencia realmente humana" [ROBLES, Gregorio. *Los derechos fundamentales y la ética en la sociedad actual*. Madrid: Cuadernos Civitas, 1997. pp. 183 y ss.]. Este Colegiado está convencido de que este consenso mínimo se encuentra en la afirmación de la protección que se exige a los poderes públicos respecto a los derechos fundamentales de la persona humana, y de las distintas dimensiones en las que concurre de manera concreta en un mercado libre de intercambio de bienes y servicios. En efecto, todos los seres humanos somos consumidores y usuarios, y todas las actividades económicas que el hombre realiza en una u otra medida están destinadas a la satisfacción de necesidades.

(...)58. Así, en el fundamento 9 de la STC N.º 3315-2004-AA/TC, se ha interpretado que el artículo 65 de la Constitución se sustenta en un conjunto de principios, dentro de los cuales se encuentra el principio *in dubio pro consumidor*. El cual, en sí mismo, implica un mandato para los operadores administrativos o jurisdiccionales del Estado (entre ellos este supremo Tribunal) para que realicen una interpretación de las normas legales en términos favorables al consumidor o usuarios en caso de duda insalvable sobre el sentido de las normas. En puridad, alude a una proyección del principio *pro consumidor*.

59. De allí que si había duda sobre los efectos reflejada en los insertos del producto, ésta ha debido merecer, antes del otorgamiento del Registro Sanitario respectivo que autorizó su expendio en nuestro país, una evaluación y, a partir de allí, una aprobación por parte de las autoridades de Salud, conforme a lo previsto en la normativa del sector. Se exige por tanto la realización directa de la inspección técnica o técnico-sanitaria y de los correspondientes controles y análisis, en la medida en que se cuente con medios para su realización, o promoviendo, colaborando o facilitando su realización por otras entidades u organismos. De lo contrario, los consumidores quedarán en situación de indefensión por una deficiencia del Estado en su deber de cautelar los productos que ingresan al mercado, atendiendo sobre todo a la importancia que tienen en la salud y la vida humana misma. A esta situación se añade la comercialización indiscriminada, que no se encuentra acompañada de la correspondiente prescripción, o del necesario control médico previo y posterior en los supuestos extraordinarios de su ingesta, o de la frecuencia de ella. Asimismo, se oferta como un método anticonceptivo, siendo que ni



siquiera los sectores médicos más entusiastas pueden darle dicho carácter. Todo lo cual configura una situación de irregularidad inconstitucional.

60. Por ello, este Colegiado considera que el presente caso permite revalorizar el *status* de consumidor no como el de ser sujeto pasivo de la economía que observa con indiferencia o impotencia el modo como los agentes económicos y las entidades del Estado competentes desarrollan sus actividades o entran en disputa, sino el de ser destinatario fundamental de las relaciones que la sustentan y, por supuesto, de aquellas que la justifican en el marco del Estado social y democrático de Derecho. Corresponde pues establecer límites fundamentados en la relevante posición que ocupa, lo que supone que no se puede permitir el acceso al mercado de productos cuyos efectos no se encuentran debidamente establecidos, por los riesgos inminentes que representa no sólo para la vida del concebido, sino incluso por los efectos secundarios que pueden presentarse en la propia mujer que las ingiere.

(...)62. En consecuencia, todo ello exige que el consumidor disponga de información suficiente sobre la seguridad y efectividad del producto. Son las autoridades competentes las que deben efectivamente cerciorarse, hasta tener un grado de certeza, que el fármaco tiene propiedades benéficas para la salud y que no produce efectos secundarios mortales o dañinos. Sin embargo, una vez que esas autoridades efectúen tales exámenes y autoricen el fármaco sin grados de dudas sobre ello, los terceros que sostengan que las autoridades se han equivocado, deben probar el efecto dañino que alegan (inversión de la carga de la prueba).

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú

HA RESUELTO

1. Declarar FUNDADA la demanda; en consecuencia, ordénase al Ministerio de Salud se abstenga de desarrollar como política pública la distribución gratuita a nivel nacional de la denominada "Píldora del Día Siguiete".

2. Ordenar que los laboratorios que producen, comercializan y distribuyen la denominada "Píldora del Día Siguiete" incluyan en la posología la advertencia de que dicho producto podría inhibir la implantación del óvulo fecundado.

Publíquese y notifíquese.
SS.

**VERGARA GOTELLI
BEAUMONT CALLIRGOS
ÁLVAREZ MIRANDA**

**MESÍA RAMÍREZ
ETO CRUZ**



FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO VERGARA GOTELLI

(...) 2. Traído el proyecto a mi Despacho –proyecto con el que concuerdo– considero que es necesario realizar algunas precisiones en relación a un pronunciamiento anterior relacionado con la pretensión que se resuelve en autos.

3. En un caso anterior –Exp. N° 07435-2006-PC/TC– declaró fundada la demanda de cumplimiento y en consecuencia ordenó el cumplimiento de las resoluciones vigentes. En este caso la pretensión del actor estaba dirigida a que se dé cumplimiento a las resoluciones Ministeriales N° 0465-99-SA/DM y 399-2001-SA/DM, y se garantice la provisión e información sobre el anticonceptivo oral de emergencia (AOE) en todos los establecimientos de salud a su cargo.

4. En tal sentido, al haberse emitido dicho pronunciamiento que tendría relación con la pretensión que se nos presenta por medio del proceso de amparo, es necesario precisar las diferencias que existe entre el objeto del proceso de cumplimiento y el proceso de amparo. El primero persigue que un funcionario o autoridad pública renuente acate una norma legal o ejecute un acto administrativo, debiéndose evaluar en este caso sólo si el mandato cumple con los requisitos establecidos en la STC N° 0168-2005-PC/TC, es decir deberá contar con los siguientes requisitos mínimos comunes tales como:

- a) Ser un mandato vigente.
- b) Ser un mandato cierto y claro, es decir, debe inferirse indubitablemente de la norma legal o del acto administrativo.
- c) No estar sujeto a controversia compleja ni a interpretaciones dispares.
- d) Ser de ineludible y obligatorio cumplimiento.
- e) Ser incondicional.

Excepcionalmente, podrá tratarse de un mandato condicional, siempre y cuando su satisfacción no sea compleja y no requiera de actuación probatoria. Adicionalmente, para el caso del cumplimiento de los actos administrativos, además de los requisitos mínimos comunes mencionados, en tales actos se deberá:

- a) Reconocer un derecho incuestionable del reclamante.
- b) Permitir individualizar al beneficiario.

Este proceso constitucional tiene como principal finalidad la defensa y la eficacia de las normas legales y actos administrativos. El segundo tiene como finalidad reponer las cosas al estado anterior a la vulneración del derecho fundamental conculcado, es decir, en este caso se analiza el fondo de la controversia para verificar si existe vulneración de algún derecho fundamental, actuando como defensor y protector de éstos. En tal sentido la labor del juez constitucional en uno y otro proceso es diferente, puesto que en uno sólo se verifica el cumplimiento obligatorio de un acto administrativo o norma legal, mientras que



en el otro se evalúa y analiza la controversia buscando la plena protección del derecho fundamental.

5. Es por tal sentido que si bien declaramos fundada la demanda de cumplimiento, esto fue en atención a la naturaleza del proceso en el que la pretensión del demandante perseguía no la vuelta al estado anterior a la vulneración o amenaza de un derecho fundamental sino el cumplimiento de un acto administrativo –Resoluciones Ministeriales–, evaluándose solamente si el mandato del cual se exigía su cumplimiento cumplía los requisitos exigidos en la citada jurisprudencia del Tribunal Constitucional. En consecuencia no se podría señalar que realizamos un pronunciamiento fondal que pudiera contradecir nuestra actual posición, puesto que en el caso presente sí se ha evaluado plenamente si la distribución de la denominada “Píldora del Día siguiente” puede atentar contra un derecho fundamental de primer orden como es el derecho a la vida.

(...) 7. Pero además quiero agregar que el Estado como ente encargado de garantizar la vigencia efectiva de los derechos fundamentales, no sólo debe encargarse de distribuir, por medio de los centros de salud, métodos anticonceptivos, que en muchos casos, por desconocimiento, pueden encontrarse al límite con otros derechos, como en este caso el derecho a la vida, sino que también debe realizar programas de difusión y educación sexual –conforme a políticas establecidas– en los centros educativos, universidades y otros entes, de manera que se pueda crear conciencia en la colectividad para llevarla a decisiones de responsabilidad con mejor conocimiento y libertad.

Por lo expuesto mi voto es porque se declare **FUNDADA** la demanda de amparo.

SS.

VERGARA GOTELLI

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO MESÍA RAMÍREZ

1. El derecho no puede ni debe sustituir a la embriología ni los jueces tienen que resolver los problemas de los científicos, ya que se corre el riesgo de afirmar sin demostrar o de argumentar sin convencer. En otras palabras, la sola afirmación de que la píldora es anticonceptiva no la provee de contundencia apodíctica, en la medida que el debate científico sobre sus efectos no está cerrado, por lo menos para quien suscribe el presente fundamento de voto. *Contrario sensu*, si se declarara con el mismo tono fundamentalista que la PDS tiene efectos abortivos, tal aserto tampoco agotaría un debate que por sus connotaciones jurídicas, filosóficas y éticas más parece una aporía.

Lo dicho hasta aquí no significa que el derecho no pueda resolver el “formidable problema” que subyace en la presente *litis*. Afirmar lo contrario significaría despojar a la Constitución de su cualidad de norma omnicompreensiva y



omnisapiente. No hay vacíos en el ordenamiento jurídico. La Constitución tiene respuesta a todas las incertidumbres que la realidad de los derechos humanos le pueda plantear. Incluso en aquellos casos en que no sea posible encontrar apoyo en la ciencia.

Derecho a la autodeterminación reproductiva como un derecho implícito al libre desarrollo de la personalidad

(...) 4. Por consiguiente, toda mujer tiene derecho a elegir libremente el método anticonceptivo de su preferencia, lo que está directamente relacionado con su decisión acerca de cuántos hijos quiere tener, con quién y cuándo. (...) De ahí que, como principio y como derecho fundamental, el libre desarrollo de la personalidad, y, particularmente, el derecho a la autodeterminación reproductiva es un límite a la actuación del Estado, lo que comporta la interdicción de cualquier política normativa destinada a impedir la decisión sobre la elección del momento de ser madre.

Derecho a la vida y a la integridad física, psíquica y moral de la mujer

5. Constituye un derecho de la mujer, según el artículo 10º inciso h), de la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, el "acceso al material informativo específico que contribuya a asegurar la salud y el bienestar de la familia, incluida la información y el asesoramiento sobre planificación de la familia". No cabe duda que la PDS puede jugar en materia de planificación familiar un papel importante.

(...)En este orden de ideas, soy consciente que la PDS puede servir para posibilitar un sistema de indicaciones a fin de evitar abortos traumáticos de la mujer o embarazos no deseados en los siguientes casos:

- a) *Motivaciones terapéuticas o médicas;* para evitar que el embarazo ocasione un grave daño para la vida o salud de la madre.
- b) *Motivación criminológica;* para evitar el embarazo por violación sexual.
- c) *Motivaciones eugenésicas;* cuando es probable que el concebido conlleve al nacimiento graves taras físicas.

6. En esa misma línea sigo pensando que la violación sexual constituye un trato cruel, inhumano y degradante, que atenta contra la integridad de la persona y vulnera no sólo la Constitución, sino también los distintos instrumentos internacionales (...) Ese es mi punto de vista. Pero creo que si la PDS es abortiva, su utilización como parte de la política estatal relacionada con la planificación familiar no debería estar permitida. Es más, en tal supuesto sería necesaria una profunda reforma constitucional, toda vez que la Constitución expresa con absoluta claridad su voluntad de que el Estado y la sociedad protejan la vida humana en todas las etapas de su desarrollo. A ese mandato no podemos oponernos los jueces, independientemente de la posición que tengamos en relación con el aborto y los efectos de la PDS.



La posición constitucional del concebido

8. El *nasciturus*, en el marco de la Constitución, posee dignidad humana y, por ende, es también titular de derechos. Nuestra Constitución –a diferencia de otros países– declara expresamente que el concebido es sujeto de derechos. Esta posición principista obliga a que se establezca un trato de igualdad entre el *nasciturus* y la mujer. Otorgarle al concebido el *status* de sujeto con derechos implica:

- a) Que el *nasciturus* no es para la Constitución un proyecto de vida o vida potencial. Es un sujeto con derechos.
- b) No es un *bien jurídicamente protegido*, sin derechos fundamentales, según el conocido pronunciamiento del Tribunal Constitucional de España.
- c) Nuestra Constitución no otorga a la mujer el derecho de abortar de un modo libre.

(...) Son estas las principales razones las que me llevan a declarar **FUNDADA** la demanda.

11. Sentado ello, las particulares razones de orden dogmático doctrinario por las que no comparto los fundamentos de la sentencia, pero si su parte resolutive son las siguientes:

(...) D. Las bases del fundamento 21 no son sólidas, debido a que sobre la base de una resolución ministerial se resuelve un tema médico como un hecho jurídico cierto; en otras palabras, señalar que la palabra “fecundación”, al encontrarse reconocida en la resolución ministerial, supone que en nuestro ordenamiento se ha adoptado la teoría de la fecundación, implica adscribirse a una teoría médica, lo que, como he señalado, no resuelve el conflicto constitucional planteado.

E. No me parece razonable el fundamento 22, porque un Tribunal Constitucional no puede argumentar ni fundamentar sus decisiones haciendo referencia a diccionarios jurídicos, por muy respetados y autorizados que sean los autores, como es el caso de Francisco García Calderón. En mi opinión, un Tribunal Constitucional debe tener como primera fuente de argumentación o fundamentación el texto mismo de la Constitución, o en todo caso los diarios de debate de la Constitución que plasman la razón, intención y pensamiento del constituyente, o su propia jurisprudencia o la de la Corte Interamericana de Derechos Humanos o la de otros tribunales constitucionales.

F. Discrepo del fundamento 23, en la medida que las posiciones doctrinarias descritas son fundamentalistas y no resuelven el debate sobre el inicio de la vida, sino que lo soliviantan. Además, porque el inicio de la vida no es un tema que corresponda ser dilucidado por un juez, pues desde la perspectiva médica o genética aún es un hecho incierto.



(...) H. Los fundamentos 32 y 34 son contradictorios con el fundamento 47, ya que el principio citado en este último fundamento (principio precautorio) es el que parece servir de *ratio decidendi*, y no los principios *pro homine* y *pro debilis*.

Además, porque en el presente caso no existe un conflicto de disposiciones normativas para que pueda utilizarse el principio *pro homine* a fin de aplicar la interpretación más favorable al destinatario de la norma, sino un aparente silencio constitucional sobre el momento en que se inicia la vida. En todo caso, el principio de interpretación que debió aplicarse es el de *favor libertatis*, a fin de desplegar la mayor eficacia del derecho a la vida.

En sentido similar, considero que la aplicación del principio *pro debilis* es imprecisa, pues no señala quién es la parte más débil o la que se halla en inferioridad de condiciones y que la haga más vulnerable, ni quién es el adversario. En todo caso, debe tenerse presente que, bajo determinadas circunstancias, que le corresponden al juez dilucidar, la mujer puede encontrarse en una situación de vulnerabilidad especial mayor a la del *nasciturus*.

I. No estoy de acuerdo con el fundamento 38, pues soy consciente de las limitaciones de un juez frente a las complejidades que aún no resuelve la medicina o la genética; por ello, no creo que al Tribunal Constitucional le competa determinar el momento exacto a partir del cual se inicia la vida humana, pues ello es un problema al cual se han dado varias respuestas, no sólo desde distintas perspectivas como la genética, la médica, la religiosa, o la moral, entre otras, y cuya evaluación considero que no le corresponde al Tribunal Constitucional en esta decisión.

Sr.

MESÍA RAMÍREZ



C. Intervención de la Presidenta de la República, Michelle Bachelet, en el Día Nacional de las Iglesias Evangélicas y Protestantes de Chile¹⁹

Pastores, pastoras, hermanos, hermanas, y a todo el pueblo evangélico protestante que hoy nos acompaña²⁰:

Me alegra recibirlos en el Palacio de la Moneda con motivo de la celebración del Día Nacional de las Iglesias Evangélicas y Protestantes de nuestro país.

Como ustedes recordarán, el año 2005, el Presidente Ricardo Lagos promulgó el decreto que declaró el 31 de octubre como Día Nacional de las Iglesias Cristianas Evangélicas y Protestantes, y como recordaba el obispo Emiliano Soto, el año pasado tuve el honor de promulgar la ley que lo estableció definitivamente como feriado nacional.

Y como nos decía el hermano Vásquez, a esta misma hora y en todo Chile, son miles de chilenos y chilenas que conmemoran este día junto a los suyos, unidos en la fraternidad de la fe. Y les hacemos llegar también desde acá un caluroso y afectuoso saludo a todos ellos.

En rigor, esta celebración es una forma de reafirmar las virtudes del Estado laico en Chile, vale decir, un Estado que asegura la libertad de cultos, el respeto a todas las creencias dentro del marco de la Constitución y las leyes, el Estado que defiende el pluralismo, la aceptación de la diversidad y la tolerancia como forma de vida.

Desde muy temprano en el siglo XIX, fueron notorios los esfuerzos de José Miguel Carrera y Bernardo O'Higgins para abrir espacios legales y sociales a las manifestaciones de lo que entonces se llamaba "la fe disidente", es decir, las iglesias evangélicas y protestantes.

Pero no fue hasta 1865 en que se aprobó una Ley Interpretativa de la Constitución que autorizó el ejercicio privado a los cultos disidentes y la creación de colegios para los hijos de familias evangélicas y protestantes.

Acá recordaba el obispo Emiliano Soto que existía el drama de la sepultación de los muertos disidentes, que no podían ser inhumados en los cementerios chilenos, todos bajo administración católica.

¹⁹ Desde el año 2005, el 31 de octubre de cada año se celebra en Chile el Día Nacional de las Iglesias Evangélicas y Protestantes (en conmemoración al día en que Martín Lutero clava las 95 tesis en la puerta del Schlosskirche en Wittenberg -31 de octubre de 1517-).

En octubre de 2008 se promulgó la ley n° 20.299, que instituyó como feriado legal dicha celebración (Cfr. Boletín Jurídico CELIR UC, Año VI, n° 1, Octubre 2008. pág. 11).

²⁰ Además del acto principal efectuado en el Palacio de Gobierno, días antes se realizó en el Salón de Honor del Congreso Nacional otra conmemoración, en la que estuvieron presentes los Presidentes del Senado y de la Cámara de Diputados, Jovino Novoa y Rodrigo Álvarez, respectivamente, y los máximos representantes de la Mesa Ampliada de las Entidades Evangélicas UNE-Chile.



Y en ese sentido lo menciono porque creo las nuevas generaciones no conocen lo duro que ha sido para las Iglesias Evangélicas y Protestantes ganar el sitio de dignidad que se merecen.

Fíjense que incluso para mí esto fue hasta hace poco un hecho desconocido: esto de que un lugar de triste memoria fue el Cerro Huelén, actual Santa Lucía, en cuyo basural ubicado en el lado oriente, bajo el Castillo del Hidalgo, se sepultaba a quienes eran llamados "herejes disidentes" y a los no católicos.

En su momento, Carrera y O'Higgins habían adoptado algunas resoluciones para abrir cementerios públicos y superar esta dura controversia.

En 1854 se autorizó, junto a lo que hoy es el Cementerio General de Santiago, la instalación del Patio de los Disidentes Número Uno, que fue el lugar de acogida para los muertos protestantes, judíos, liberales masones y en general, para los no católicos.

Y precisamente por esa significación histórica, por ser un temprano reconocimiento al ejercicio de la libertad de culto, hemos impulsado como gobierno, como proyecto Bicentenario, la "Recuperación del Patio de los Disidentes del Cementerio General", obra que se terminará a fines de diciembre y que esperamos poder inaugurar junto a todas las tradiciones evangélicas y protestantes, además de laicas y judías, entre otras, en enero del 2010. Están todos invitados a que podamos en enero, entonces, hacer esta celebración.

Pero si estamos celebrando el Día Nacional de las Iglesias Evangélicas y Protestantes, creo que también es justo que saludemos a las iglesias centenarias.

Entre ellas, la Iglesia Bautista, el Ejército de Salvación y particularmente el Movimiento Pentecostal. Este último, asentado históricamente en el año 1909, ha marcado profundos cambios en la composición eclesial evangélica en Chile.

Pero quiero, porque también es importante destacar, los reconocimientos internacionales a los liderazgos de las iglesias chilenas.

Hace pocos días, nuestro compatriota, el Pastor Luterano Reverendo Martin Junge fue elegido como Secretario General de la Federación Luterana Mundial. Un aplauso. Por su parte, la Licenciada Raquel Contreras, Presidenta de las Iglesias Bautistas de Chile, fue elegida Presidenta de los Bautistas de América Latina y Vicepresidenta de la Alianza Bautista Mundial.

Para todos ustedes, que representan a una enorme cantidad de evangélicos, tanto pastores y pastoras, hermanos y hermanas, un cariñoso saludo y nuestras felicitaciones.



Amigas y amigos:

Este año se cumplen 10 años de vigencia de la Ley de Cultos, cuyo mensaje fue iniciativa del Presidente Patricio Aylwin en 1993 y que fue promulgada por el Presidente Eduardo Frei en 1999.

A partir de su promulgación, la sociedad chilena ha dado pasos significativos por la vía de garantizar efectivamente la libertad religiosa en nuestra convivencia.

Estamos satisfechos que se haya resuelto la reglamentación referida a Capellanías de las Fuerzas Armadas, Orden y Seguridad, por lo que hoy se cuenta con Capellanes Nacionales Evangélicos en todas ellas.

También se ha perfeccionado el Reglamento de Asistencia Espiritual en los Hospitales y Establecimientos de Salud estatales y están funcionando muy positivamente, como nos recordaba el obispo Soto, las Capellanías en los Establecimientos Carcelarios, siendo notorio el impacto positivo de la Capellanía Evangélica.

En La Moneda contamos con una buena amiga que nos apoya, la Capellana Evangélica Juanita Albornoz.

Por su parte, la Oficina Nacional de Asuntos Religiosos, dependiente del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, ha desarrollado una notable labor para promover el derecho a la libertad religiosa.

Reconocemos el aporte que realizan las iglesias evangélicas de Chile al acrecentamiento de la cultura, a la educación, me refiero no sólo a su actividad en tanto fe, sino también a todo el apoyo social y en un conjunto muy amplio de ámbitos importantes para toda nuestra sociedad: la cultura, la educación, el desarrollo social, la calidad de vida, la convivencia y la solidaridad a lo largo del país. Todos ellos valores que creo que son muy importantes en una sociedad.

Es por todo esto, entonces, que nos asociamos contentos a la celebración del día del pueblo evangélico.

Quiero, además, en lo personal, porque ésta va a ser mi última celebración como Presidenta de la República con ustedes, en este día tan importante, decirles y agradecerles, porque durante toda mi gestión he sentido el apoyo, la compañía y las oraciones de las iglesias evangélicas. Donde yo voy recibo bendiciones permanentemente y me desean el mejor de los éxitos, entendiendo que es el éxito de todo el país. Así que lo agradezco de todo corazón, a ustedes.

Ahora, como se ha podido apreciar, a veces hemos avanzado más rápido, otras veces nos ha costado un poco más.

Pero, con todo, seguimos avanzando para que Chile sea un país de igualdad religiosa cada vez más.

Y a veces, como digo, hemos avanzado muy rápido, otras veces nos ha costado un poco más, pero al igual que Pablo, les digo: "Examinadlo todo y retened lo bueno".

Así que celebremos juntos. Muy feliz Día de las Iglesias Evangélicas y Protestantes.

Muchas gracias.

Santiago, 31 de octubre de 2009



D. Extracto de la sesión del Senado en la que se discutió el proyecto de ley sobre Información, orientación y prestaciones en materia de regulación de la fertilidad²¹.

Sesión 59^a, en martes 27 de octubre de 2009
Normativa sobre información, orientación y prestaciones
en materia de regulación de la fertilidad.

El señor **NOVOA** (Presidente).- Proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, sobre información, orientación y prestaciones en materia de regulación de la fertilidad, con informe de la Comisión de Salud y urgencia calificada de "suma".

(...) El señor **CHADWICK**.- Señor Presidente, dado que estamos en el debate en general, quiero plantear una visión relacionada fundamentalmente con una perspectiva constitucional y jurídica, porque pienso que aquí se nos presenta un problema que el Senado habrá de resolver, con seguridad en la discusión en particular.

Desde ese punto de vista, la pregunta que tenemos que hacernos es si esta iniciativa vulnera o no las garantías constitucionales, especialmente la del artículo 19, N° 1, que asegura el derecho a la vida de la persona que está por nacer.

Sobre ese punto se pronunció el año recién pasado el Tribunal Constitucional (...) La sentencia del Tribunal Constitucional no se refiere a un aspecto formal: cuál debe ser el instrumento jurídico a través del que se autorice la distribución de la "píldora del día después", sino a un asunto de fondo: precisamente, si la garantía constitucional del artículo 19, N° 1, se ve infringida o vulnerada.

Y la sentencia -que iré recordando en algunas materias-, reafirmando el principio jurídico de que "el juez falla conforme al mérito del proceso", señala expresamente lo siguiente: "es posible sostener que toda la evidencia presentada en estos autos, no sólo por las partes, sino que por las demás autoridades y representantes de la sociedad civil que, libremente, acogieron la invitación de esta Magistratura a expresar su opinión sobre la materia del requerimiento, como asimismo el examen de aquellos antecedentes que el propio Tribunal ordenó allegar, sólo refleja la existencia de una disparidad profunda de opiniones, sobre todo en el mundo científico" -repito: una disparidad profunda de opiniones, sobre todo en el mundo científico-, "en orden a que el momento de la concepción marque el inicio de la vida humana y, por ende, que los regímenes de anticoncepción de emergencia a que aluden las normas impugnadas en estos autos pueden afectar el derecho a la vida de la persona que está por nacer."

(...) Yo estuve en la sesión de la Comisión de Salud a la que asistieron representantes del ámbito de las ciencias (...) en todos ellos se observa disparidad de criterios, de opiniones, tanto en el fondo de sus conclusiones

²¹ El extracto sólo contiene fragmentos de algunas intervenciones. El texto completo de la discusión se encuentra en la página del Centro (www.celir.cl, sección Fuentes Normativas/Chile/Otros), junto con la discusión del mismo proyecto en la Cámara de Diputados.



como en cuanto a la metodología utilizada en las investigaciones que se han desarrollado.

Por lo tanto, en la Comisión de Salud, no aquellos que representan al sector público, no aquellos que son autoridades, no aquellos que son dirigentes gremiales, sino los propios representantes del ámbito de las ciencias, reafirman exactamente lo que el Tribunal Constitucional sostiene, luego de un análisis muy exhaustivo del asunto, en el sentido de que solo existe una disparidad profunda de opiniones, especialmente en el mundo científico.

(...) Finalmente, el Tribunal Constitucional, en la parte conclusiva, de definición de la sentencia, expresa "Que de todo lo expuesto sólo es posible concluir" -isolo es posible concluir!- "que la existencia de una norma" (...) "que contiene disposiciones que puedan llevar a afectar la protección del derecho a la vida de la persona que está por nacer y que la Constitución buscó cautelar especialmente, la vulnera porque la sola duda razonable" -repito: la sola duda razonable- "reflejada en las posiciones encontradas de los expertos del mundo de la ciencia, de que la aplicación de esas normas" (...) "pueda llegar a afectar el derecho a la vida del nasciturus, obliga al juez constitucional a aplicar el principio 'favor persona' o 'pro homine' en forma consecuente con el deber impuesto al Estado por la Carta Fundamental...".

(...) Expresamente el Tribunal le da a aquella sentencia no un principio de carácter particular para un caso específico, sino que en su último considerando señala "Que la referida declaración, pronunciada en sede abstracta de constitucionalidad, tiene un efecto erga omnes que se desprende del inciso tercero del artículo 94 de la Constitución.". Esto significa que es para todo efecto, más allá del asunto específico o particular de que está conociendo.

(...) Los órganos del Estado están obligados a respetar la decisión del Tribunal Constitucional, nos guste o no nos guste. Eso es lo que exige el respeto a un Estado de Derecho como elemento básico de un sistema democrático y de un orden constitucional. ¡Y un órgano del Estado, señor Presidente, es precisamente el Congreso Nacional y, en particular hoy día, el Senado!

Por consiguiente -y con esto termino-, la sentencia del Tribunal Constitucional nos obliga a todos, porque todos juramos respetar el Texto Fundamental. Aquel expresamente señala en su sentencia que obliga a todos los órganos del Estado cuando se pronunció sobre un tema de fondo: el respeto a la garantía establecida en el artículo 19, número 1º, referente al derecho a la vida de la persona que está por nacer, en el sentido de que puede verse amenazada porque la ciencia no da certeza acerca de los efectos que podría generar el uso de la "píldora del día después". Y, por tanto, nosotros debemos respetar su decisión.

Por eso, en distintas oportunidades, señalé que el proyecto en debate debió ser conocido por la Comisión de Constitución, porque este punto de constitucionalidad, que nos obliga frente al Tribunal Constitucional, puede tener solución. En efecto, es posible adecuar una norma que permita armonizar esta iniciativa con la sentencia de dicho órgano. Pero eso debería haberse hecho en forma previa a la discusión en general en la mencionada instancia legislativa.

Por eso, aquellos que se apuran lo que hacen es, desgraciadamente, demorar más el despacho de los proyectos.



A mi juicio -y esto lo he estudiado bastante; espero compartirlo en la Comisión de Constitución-, podría haberse formulado una indicación que hubiera permitido adecuar el proyecto a las normas constitucionales y a la sentencia del Tribunal Constitucional. Pero eso debió haberse hecho en forma previa.

Sin embargo, lamentablemente, se nos ha llevado a una discusión en general sobre un proyecto que, en mi concepto, por la forma como ha sido presentado, vulnera la sentencia de dicho Tribunal. Y, por lo tanto, es inconstitucional.

(...) El señor **VIERA-GALLO** (Ministro Secretario General de la Presidencia).- Señor Presidente, el asunto que planteó el Honorable señor Chadwick fue largamente discutido en la Comisión Salud. Y hubo en ella distintas intervenciones.

Quiero repetir, en forma sintética, lo que manifesté en ese órgano técnico.

En primer término, este tema ha sido tratado en numerosas ocasiones en diferentes instancias judiciales. Y ha habido diversas sentencias, incluso de la Corte Suprema.

Una vez que llegó el planteamiento al Tribunal Constitucional, este consideró que, por las distintas argumentaciones que se daban, la llamada "píldora del día después" no podía ser repartida en forma obligatoria como una política pública en el sistema de salud. Eso fue lo que resolvió.

Esa parte del fallo manda eliminar los capítulos respectivos del decreto supremo que establece las normas de regulación de la fertilidad. Y eso hizo el Gobierno; después, la Contraloría tomó razón de ello, y es lo que estaba vigente.

O sea, el Tribunal no prohibió la distribución, venta, importación, receta de la píldora en general, sino que solo determinó que su distribución no podía ser objeto de una política obligatoria en el sistema público de salud.

El problema que se planteó fue que la Asociación Chilena de Municipalidades, ante una duda respecto de las facultades de cada municipio, formuló una consulta a la Contraloría para aclarar el asunto. Y el Contralor emitió un dictamen que iba más allá de lo establecido en el fallo del Tribunal Constitucional.

Ante esa circunstancia, el Gobierno hizo dos cosas.

En primer término, elevó al Contralor una solicitud de reconsideración del dictamen.

En segundo lugar, presentó un proyecto de ley, que fue aprobado en forma abrumadoramente mayoritaria en la Cámara de Diputados, y que ahora conoce el Honorable Senado.

Estamos convencidos de que no existe contradicción entre el fondo de la iniciativa y el fallo del Tribunal -ni siquiera entre aquel y la Carta Fundamental-, por las siguientes razones: primero, porque no se trata de una píldora abortiva; segundo, porque -fíjense bien lo que voy a sostener-, aunque lo fuese, en la historia fidedigna del establecimiento de la norma constitucional que resguarda el derecho del que está por nacer quedó claramente consignado que eso no impedía ciertas formas de aborto. Tan así es que la Constitución se aprobó en 1980 y el aborto terapéutico estuvo vigente en Chile hasta 1989. Entonces, no podría haber existido esa contradicción entre una norma legal y una fundamental.



Planteó el punto el comisionado de la época Jaime Guzmán. Al final se armó un gran debate, que terminó con una afirmación más o menos del siguiente tenor: La Constitución no se va a pronunciar sobre el tema del aborto. Solo quedará excluida una política general acerca del aborto. Pero dejémosle a la ley -se expresa en las Actas de la Comisión Ortúzar- la determinación de los distintos casos en que legalmente se podrá abortar.

En consecuencia, la Carta Fundamental no se pronuncia sobre el punto: lo entrega al arbitrio de la ley.

En segundo lugar, el Pacto de San José de Costa Rica, al establecer la defensa de la vida desde el momento de la concepción, emplea una frase que ha sido objeto de múltiples interpretaciones. Dice "en general". Esa expresión es lo que ha permitido a la Corte Interamericana de Derechos Humanos fallar que cada país tiene derecho soberano para determinar cuándo el aborto es legal y cuándo no lo es, dependiendo de las convicciones de cada cual y de las mayorías que se formen en cada nación.

Por tanto, ni la Convención Americana sobre Derechos Humanos ni nuestra Carta Fundamental contemplan una prohibición absoluta respecto del aborto.

Pero, además de eso, la sentencia del Tribunal Constitucional, si bien contiene un fundamento donde se hace una disquisición sobre el punto a que se refirió el Senador Chadwick, al momento de resolver solo prohíbe la distribución obligatoria de la píldora del día después en el sistema público de salud. Y por eso hoy es factible recetarla, comprarla en las farmacias y acceder a ella libremente, en determinadas condiciones. De lo contrario, debería haber mediado una prohibición general para importarla, recetarla y distribuirla, cosa que el Tribunal Constitucional no hizo.

Pretender sacar conclusiones generales de decisiones específicas de dicho órgano no corresponde a una interpretación correcta del fallo emitido sobre la materia.

En consecuencia, señor Presidente, estamos muy convencidos de que, más allá de las convicciones de cada cual, el proyecto en análisis no vulnera la Carta ni contraviene el fallo del Tribunal Constitucional. Y lo que estamos haciendo es simplemente franquear el derecho de cada mujer, según sus convicciones religiosas, filosóficas, en fin, a contar con la información necesaria acerca de los métodos de anticoncepción para decidir, conforme a su conciencia, cuál es el que ella va a usar.

Eso es respetar el pluralismo, la convicción. No se trata de que el Estado imponga nada a nadie. Lisa y llanamente, pone a disposición los distintos métodos. Y cada uno, según su forma de pensar, accederá al que elija, con la información y la consejería correspondientes, entendiendo, además, que la píldora del día después no es un método corriente de anticoncepción, sino, como lo dice el nombre, un procedimiento de emergencia, solo para casos excepcionales.

(...) El señor **ERAZO** (Ministro de Salud).- Señor Presidente, esta discusión se originó en el año 2001, cuando la impugnación del registro sanitario para la comercialización de la anticoncepción de emergencia se hizo efectiva.

Desde ese minuto a la fecha, todo lo que avala nuestras políticas de regulación de la fertilidad y, en particular, los mecanismos de anticoncepción se encuentra



claramente fundado en la evidencia científica y en los antecedentes con que el Ministerio de Salud siempre ha trabajado en la materia.

El proyecto en análisis consagra derechos. Y uno de los elementos centrales del mensaje es la pretensión de consagrar con mucha claridad los derechos de la mujer para optar por los mecanismos de regulación de la fertilidad probados desde el punto de vista de la eficiencia y de la eficacia y que forman parte de la cultura que en nuestro país, desde 1962, hemos venido estableciendo en cuanto a políticas de regulación de la fertilidad.

Sin perjuicio de las creencias personales y de las visiones valóricas propias de cada individuo, el Estado, específicamente a través de los órganos de la Administración con competencia en salud, debe poner a disposición de los habitantes todas las alternativas legítimas para el ejercicio responsable y autónomo de su sexualidad y presentar con sólidos fundamentos -esa es la discusión planteada por el proyecto que ocupa al Senado- los diversos métodos anticonceptivos, desde aquellos consistentes en la abstinencia periódica o en mecanismos naturales de anticoncepción hasta los de emergencia, que claramente son instrumentos excepcionales.

Es necesario destacar que utilizar algún mecanismo de anticoncepción o de planificación familiar, o no emplear ninguno, o elegir entre los llamados "métodos naturales" corresponde siempre a una determinación libre, autónoma e informada. El Estado no impone ni obliga a nadie al uso de cierto método. Simplemente, coloca a disposición de quienes lo solicitan alternativas que les permitan decidir.

Por ende, el hecho de incorporar este mecanismo excepcional, frente a la evidencia y a los antecedentes puestos a disposición de una ya larga discusión, no hace sino actualizar una política de regulación que, como dije, ha venido desarrollándose en nuestro país desde 1962.

Pero aquí hay un elemento central, que ha sido parte de la discusión: el mecanismo de acción del levonorgestrel como anticonceptivo de emergencia, documentado de manera más amplia en la literatura reciente, incluye fundamentalmente la inhibición, el retraso o la alteración de la ovulación. Es ahí donde ha actuado. Y la evidencia científica trabajada por el Ministerio de Salud nos permite decir con mucha claridad que ese mecanismo de acción no es abortivo.

(...) La señora **ANDRADE** (Ministra Directora del SERNAM).- Señor Presidente, para el Gobierno de la Presidenta Bachelet, la ley debe reconocer a todas las personas, y en particular a las mujeres, el derecho a decidir sobre su fertilidad. Y ha de consagrarse la responsabilidad del Estado para que, cualquiera que sea el estrato socioeconómico de las mujeres, este derecho pueda ser efectivo.

Partimos del principio de que, en materia de derechos sexuales y reproductivos, toda opción es personal y ninguna coerción resulta admisible. Nada puede imponerse. Hacerlo constituiría, a nuestro juicio, una injerencia arbitraria en ámbitos constitucionalmente amparados, como lo es el de la vida privada y familiar de hombres y mujeres.

Cabe recordar -como muy bien decía el señor Ministro del ramo- que desde hace décadas se impulsan políticas de salud en materia de fertilidad. Y ellas han permitido que las mujeres hayan logrado mayores niveles de escolaridad y



accedido masivamente al trabajo remunerado; que se haya reducido la mortalidad materna e infantil, y, en definitiva, que las mujeres hayan alcanzado mayores niveles de autonomía e independencia.

Hoy, más de un millón de mujeres regulan su fertilidad a través de la salud pública, y lo hacen en forma libre e informada.

Queremos seguir transitando desde estas políticas públicas al reconocimiento de derechos para todas las personas.

Este enfoque implica reconocer espacios de autonomía y de ejercicio de la libertad al permitir que los avances científicos beneficien a hombres y mujeres.

Nadie puede dudar de que somos las mujeres las afectadas principalmente por la falta de acceso a métodos de regulación de la fertilidad, entre ellos la anticoncepción de emergencia.

Frente a un posible embarazo producto de una agresión sexual, la anticoncepción representa no solo la posibilidad de decidir, sino también la de mitigar en parte el daño sufrido.

Nos parece injusto e inhumano privar a una mujer del derecho a prevenir un embarazo tras una violación.

Esto resulta más apremiante si consideramos que el 81 por ciento de las agresiones sexuales periciadas por el Servicio Médico Legal se habían cometido por un familiar o por un conocido. Y estos son únicamente los casos investigados. Sabemos que hay muchos otros sobre los cuales no tenemos noticias.

Señor Presidente, no solo la violencia sexual nos preocupa como Gobierno. Nos inquieta igualmente el alto número de adolescentes embarazadas: casi 30 mil el año 2008.

Creemos que aquello exige una atención y un compromiso tan intensos como los asignados a otros asuntos públicos. Prevenir es cada día más necesario.

Sabemos que la mortalidad materna y los riesgos asociados al embarazo aumentan con la menor edad de la madre.

Sabemos también que el embarazo en una adolescente representa menores oportunidades de desarrollo educacional y laboral, y que más de 30 por ciento de las adolescentes embarazadas se retiran del sistema escolar.

Es un hecho que a las mujeres, social y culturalmente, se nos responsabiliza no solo de la procreación y del cuidado de los hijos, sino, además, de la sexualidad y su control.

Por ello, este proyecto, que reconoce el derecho a la información y a la orientación y a elegir los métodos de regulación de la fertilidad y acceder a ellos, releva también el papel y la responsabilidad de los hombres en la planificación familiar y en el control de la natalidad. Se trata de una responsabilidad compartida. Y a esto deben apuntar las políticas y las regulaciones en contextos democráticos.

Únicamente así podremos modificar las pautas culturales y hacer factible un ejercicio más responsable de la sexualidad en hombres y mujeres. Nadie debe, en nuestra opinión, atribuirse el derecho a decidir sobre nuestra vida y sexualidad.



(...) El señor **GAZMURI**.- Señor Presidente, sin duda, esta iniciativa surge para corregir una arbitrariedad que se da día a día en nuestro país. Y, en tal sentido, tanto su expresión como su texto son muy simples.

La arbitrariedad consiste en que el levonorgestrel, anticonceptivo de emergencia que circula libremente en Chile, se receta, se vende y se adquiere en todas las farmacias, pero no se puede distribuir en los consultorios ni en los hospitales del país.

Por lo tanto, se le está negando el derecho al uso de ese anticonceptivo a un sector muy específico de mujeres, que son mayoritariamente pobres y jóvenes.

(...) Y resulta evidente que tal arbitrariedad envuelve una violencia del Estado, pues a mujeres que necesitan recurrir a la referida píldora se las priva de un derecho elemental que no está vedado para todas las chilenas.

Hay después otras discusiones. Pero esta es primaria. Y eso es lo que estamos resolviendo aquí en primer lugar.

(...) Ahí ya entramos al segundo punto, que dice relación a cuáles son los métodos anticonceptivos que el país permite o autoriza debidamente.

Señor Presidente, toda la evidencia científica de los especialistas chilenos en medicina reproductiva -porque de eso se trata- que han realizado experimentación e investigación: conspicuamente, el doctor Croxatto, el doctor Zegers, reconocido experto en salud reproductiva y, además, antiabortista, señala que no es abortiva.

Algunos médicos afirman que sí lo es. En general, con todo el respeto que me merecen, no son especialistas en la cuestión, que es bien específica.

Deseo recordar que circulan, con la debida autorización, anticonceptivos que impiden la anidación del óvulo, como la llamada "T" y el anillo. Este otro no lo hace: lo que dificulta es la fertilización. Por eso no es antiabortivo.

Entonces, ante el argumento que da el Senador señor Chadwick, que no es claro, es preciso consignar, primero, que la evidencia científica apunta a que el medicamento no es abortivo; y, a mayor abundamiento, que circulan y son permitidos en Chile métodos anticonceptivos que sí son, entre comillas, "abortivos".

Porque quiero ir al tercer tema, que no tiene nada que ver con el proyecto, pero que también debe ser objeto de una discusión de carácter general en nuestra sociedad. Mas insisto en que no tiene que ver con la arbitrariedad que estamos corrigiendo hoy día, que es lo único que vamos a resolver en esta ocasión. Y con eso ya hacemos bastante. Creo que podemos conseguirlo.

A aquellos que mantienen una posición sobre el impedimento de la anidación es preciso recordarles, si eso fuera un problema, que tendríamos que prohibir muchos métodos anticonceptivos que están circulando. Pero el que nos ocupa no es abortivo. Y, en mi opinión, esta afirmación es muy central para aprobar el proyecto.

Finalmente, un debate más largo, que en Chile todavía no se inicia, es el relativo al aborto. Se está abriendo la discusión sobre el aborto terapéutico. Como se ha señalado aquí, este último se pudo practicar hasta 1989. La Dictadura militar...

--(Manifestaciones en tribunas).



(...) derogó la disposición legal respectiva, la cual, si no recuerdo mal, se aprobó con amplias mayorías parlamentarias en el Gobierno del padre del Senador señor Frei y subsistió durante muchos años.

Y respecto de ese punto se plantea un tema que también es ético y científico: cuándo hay persona humana. Sobre el particular asimismo se suscita un debate en la sede de la ciencia. Algunos hacen referencia al momento mismo de la fecundación. Se ha considerado que allí existe vida, pero no una persona, de la cual no puede hablarse hasta un momento determinado de la evolución de la complejidad celular, en fin.

Esa es una de las clásicas e importantes discusiones de la modernidad y la posmodernidad. Debemos llevarla a cabo también. Pero, a mi juicio, no es tan evidente, incluso en el debate científico, que haya persona humana desde el instante mismo de la fecundación. Vida hay, como es obvio. Vida hay también en el óvulo, en el espermatozoide, en las células. Ella se puede reproducir hoy día a partir de una célula. La discusión biológica y ética es desde cuándo hay persona humana, porque a partir de ese momento, evidentemente, tiene que ser respetada.

Pero, como digo, ese debate recién lo estamos iniciando en Chile, y no es para nada necesario resolverlo a fin de aprobar el proyecto, con el cual lo único que se pretende es corregir una brutal arbitrariedad contra miles de chilenas a las que se les niega un derecho que a miles de otras chilenas se les permite ejercer todos los días. Y eso es lo que hoy día estamos haciendo.

(...) El señor **ZALDÍVAR** (don Adolfo).- Señor Presidente, estamos ante una materia importante, trascendente y extraordinariamente sensible.

Quisiera partir por observar que nuestros puntos de vista, al igual que lo que ocurre en la sociedad, van a ser encontrados. No van a ser unánimes -es imposible que lo sean-, porque, ante estos temas, es legítimo, de acuerdo a la concepción de cada uno, asumir una posición. Lo importante es que esta sea coherente tanto en la materia que nos ocupa como en otras. En efecto, lo fácil es vivir permanentemente acomodándose a cómo van los tiempos o a dónde puede ser menos perjudicial para uno.

Cuando leí el proyecto de ley, me pareció bien, salvo la última parte, la conclusión. Porque es fundamental reconocer que todas las personas tienen derecho a recibir educación en la materia. ¿Quién puede negarlo? Y es importantísimo el derecho a elegir libremente. También lo es que el Estado contribuya a todo lo anterior. Pero, claramente, el problema surge cuando se afirma que aquí puede haber una libertad absoluta. Ahí es donde mi convicción entra en contradicción con la iniciativa.

Porque, de acuerdo con mi concepción de la persona humana, el ejercicio de la libertad implica responsabilidad. Por consiguiente, tengo que respetar la vida desde que se inicia hasta su término. Por eso voté a favor de la derogación de la pena de muerte, ya que, claramente, una legislación que contemple tal sanción se opone a dicho criterio. Pero eso me lleva también a respetar la vida desde el inicio.

Ahora, sería absurdo que aquí decidiéramos por ley desde cuándo se inicia la vida. Eso es imposible. Pero es en el concepto donde hay que definirse. Y para mí, la persona humana no existe desde el nacimiento sino desde su concepción.



En algunas legislaciones -en algunas civilizaciones, incluso-, a una madre que atentaba contra la vida de su hijo recién nacido se le reconocían ciertas atenuantes. Hoy día ello horroriza, pero así era.

O bien, se creía simplemente que el niño por nacer no era persona. ¿Qué diferencia puede haber segundos antes o segundos después de nacer? Ninguna. Pero sí estamos ante una criatura indefensa, cuyos derechos son los que más tenemos que amparar.

¿Por qué no hablamos siempre de que debemos proteger a los más desvalidos? ¿Acaso toda la legislación social en un país no tiende a resguardar al más débil del poderoso? ¿Y por qué no es así en este caso? O sea, ¿los derechos de una persona que no se puede defender por ningún concepto no hay que preservarlos, no hay que cuidarlos? Ahí está el problema.

Y, francamente, señor Presidente, si se abre la puerta, ¿quién decide cuándo? ¿Se considerarán uno o dos meses antes del nacimiento? ¿El tercer mes de embarazo? ¿Cuándo? Porque todo ello va a ser relativo.

Algunas legislaciones, de países muy civilizados, muy modernos -como algunos acostumbra aquí a precisar-, llevan a considerar que es totalmente razonable el tercero o cuarto mes.

Incluso se expone un argumento fantástico: los derechos de la mujer. ¿De quién hablan? Ese es el problema. ¿O los derechos de un ser ya de tres meses pierden relevancia en relación con ella?

Entonces, señor Presidente, según mi concepción de la persona humana, debo ser coherente, más allá de cualquier cosa.

Todo deriva del método "anticonceptivo", entre comillas, que nos ocupa. Porque si primara el artículo 1º del proyecto estaría plenamente de acuerdo. Pero estamos haciendo referencia a algo que es para muy pocos. Pregunto cuántas píldoras se le venden a gente del sector ABC1. ¡Para ella es muy simple que no exista discriminación! ¡Prohibamos también en ese caso la existencia del anticonceptivo! Eso sería lo lógico. Es algo que no me causa una dificultad. Para mí, la cuestión no estriba en el acceso de las personas de menores recursos. ¡No! ¡La vida se debe respetar en todos los casos! ¡La vida se debe respetar en sí misma, señor Presidente!

En consecuencia, situemos bien la discusión que tenemos entre manos. Porque lo demás es escapismo, es eludir el fondo del asunto. En lo personal, respeto la vida desde el inicio. ¿Y este cuándo tiene lugar? Cuando el proceso se hace irreversible; cuando el ser es distinto de quienes lo engendran y estos ya no tienen un derecho sobre él.

Ahí no caben los derechos reproductivos de la mujer, ni del hombre, ni de la sociedad. ¡Ahí solo procede preservar, desde el inicio, la vida del que está por nacer! Eso es lo que corresponde.

Por ello, señor Presidente, mi pronunciamiento es por la vida y por respetarla -repito- desde el inicio. Y ante el método que nos ocupa, respecto del cual surgen dudas, lo lógico es que me abstenga si quiero ser coherente y consecuente.

De lo contrario, facilitaré un orden de cosas que no se aviene con el que creo que debe primar en un mundo civilizado, donde lo primero es respetar la vida de los más débiles. Y estos son, sin lugar a dudas, antes que los niños, los seres que están por nacer, quienes se encuentran totalmente indefensos.



Conforme a dicha concepción, señor Presidente, mi voto no es en contra: ¡es completamente por la vida! Y al afirmarlo así exhibo la contradicción de un proyecto de ley que, de acuerdo con la forma como partió, debió haber llegado a una conclusión diferente.

Hoy día, a través del mecanismo de que se trata, se manifiesta una simplificación en virtud de la cual nos vamos abriendo a una sociedad en la que, dentro de poco, no vamos a reconocernos, porque lo que primará, más allá de un derecho, es el egoísmo y una construcción sobre la base de valores absolutamente ajenos a una verdadera comunidad humana.

Por eso, señor Presidente, voto en forma coherente con pronunciamientos anteriores que he emitido en el Senado y con mi concepción de vida, de la cual no me puedo desdoblar.

(...) El señor **FREI** (don Eduardo)²².- Señor Presidente, había pensado comenzar mi intervención por uno de los contenidos fundamentales del proyecto, cual es la discusión constitucional, pero ya se han referido largamente a ello los señores Ministros y los señores Senadores que me antecedieron en el uso de la palabra.

Por tal motivo, me referiré a algunas ideas centrales que me parece que debemos resolver en la Sala.

La primera de ellas dice relación a la discriminación. Hoy día -todos mis Honorables colegas lo han señalado-, el fármaco se puede conseguir en las farmacias y las clínicas privadas. Se extienden recetas que lo prescriben. Existe un sistema. En esa medida, tenemos ciudadanos de primera o de segunda clase: algunos tienen acceso al producto y otros no. ¿Cuál es la condición para conseguirlo? ¿El recurso económico? ¿La situación social? ¿El lugar donde se vive?

Eso es lo que tenemos que terminar: la discriminación odiosa que se registra.

El segundo eje de la discusión, planteado claramente en el proyecto, es que el Gobierno, independiente de su ideología o sus creencias religiosas, debe poner a disposición de todos los ciudadanos, en especial de las mujeres y las familias, los métodos, las circunstancias, los elementos para que cada uno, de acuerdo a sus ideas, a su formación, a sus principios éticos y morales, tome sus decisiones. Es algo que no se puede imponer mediante una ley. La ética y la moral no se pueden disponer por mayoría y minoría.

Pero el Gobierno debe proporcionar lo necesario a través del sistema público. Y eso queda claramente establecido -repito- en la iniciativa.

En tercer lugar, siempre que se trata esta clase de asuntos -y es algo que se ha mencionado en forma permanente en el debate- surge la cuestión de por qué no nos preocupamos "del día antes" y no "del día después".

Eso significa llevar a cabo prevención y jornadas de educación sexual. Y todos sabemos lo que pasó hace más de diez años cuando iniciamos estas últimas.

¿Se puede pensar en hablar "del día antes" si no hay ninguna posibilidad de ofrecer educación sexual en los liceos, especialmente al mundo adolescente?

²² Actual candidato a la Presidencia de Chile.



¿De qué prevención se habla si ni siquiera es posible recurrir a la televisión? Por ejemplo, en el caso del sida, no conocemos hoy día una cifra sobre lo que está pasando.

Si queremos anticiparnos realmente a las situaciones, una política de Estado debiera hacerse cargo de estas realidades.

Tal como expresó la señora Ministra del SERNAM, el año pasado se registraron 30 mil embarazos adolescentes. ¿Y donde se focalizaron? En algunas poblaciones por todos conocidas. No se centraron en los barrios altos de las grandes ciudades, sino en los sectores socioeconómicos bajos, según lo explicó el señor Ministro de Salud en la Comisión.

Lo anterior no puede ser y tenemos que rechazarlo.

No me referiré al aborto, porque constituye un asunto distinto. Aquí estamos tratando lo relativo a la píldora. Ese otro punto no se relaciona con esta situación.

Por lo tanto, considero que el Estado debe manejarse sobre la base de esos tres ejes.

Quiero contestar, además, un planteamiento que se formula con mucha ligereza, haciéndose una comparación de posturas que he sostenido desde hace mucho tiempo.

Cualquiera que lea el informe de la Comisión de Salud podrá apreciar la consecuencia en la materia.

En efecto, el texto expresa que, en 1967, por primera vez en Chile, "se implementó un conjunto de medidas que se concretaron en la Política de Población y Salud Pública del gobierno del Presidente Frei Montalva, cuyo objetivo era reducir las tasas de mortalidad infantil y materna y promover el bienestar de la familia, favoreciendo una procreación responsable, apoyada en la entrega de información adecuada."

A continuación, se especifica que en 1997, durante mi Gobierno, se "incorporó la salud sexual y reproductiva como una de las 16 prioridades de salud para el país. Se aprobó en esa época el Programa de Salud de la Mujer, por resolución del año 1997, con el propósito de contribuir al desarrollo integral, físico, mental y social de la mujer, en todas las etapas de su ciclo vital. En esa oportunidad el control de la paternidad responsable pasó a llamarse Control de Regulación de la Fecundidad, entendido como una atención integral proporcionada en forma oportuna y confidencial."

Por lo tanto, siempre hemos mantenido una sola línea. No hemos cambiado de posición. Por más de 40 años hemos sustentado la misma postura, basada en los mismos principios señalados en nuestra intervención.

En consecuencia, no solo voy a votar a favor del proyecto, sino que también lo apoyo entusiastamente.

Terminemos con la hipocresía y hagamos las cosas como corresponde. Si el Tribunal Constitucional concluye que no se debe proporcionar la píldora a nadie, que lo diga. Pero no resulta admisible que esta se halle disponible para unas personas y no para otras. Ese es el escándalo que estamos viviendo. Y terminemos también con la hipocresía de los embarazos...

--(Manifestaciones en tribunas).

(...) Señor Presidente, aquí hay tres principios básicos. Y los reitero.

Primero, terminar con las discriminaciones.



Segundo, poner a disposición de todas las mujeres y familias chilenas, por parte del Gobierno, los elementos para que cada cual, de acuerdo a su orientación, su religión, su ética y moral, tome las decisiones que estime conveniente para sí y su familia.

Y, tercero, desarrollar una verdadera política de prevención y educación sexual, cuestión que no podemos seguir escondiendo en el país.

(...) El señor **COLOMA**.- Señor Presidente, a mi juicio, esta es una materia extraordinariamente compleja. Por lo mismo, creo que hay que afrontarla con humildad. Aquí no se trata de tener la verdad develada y tampoco de entrar en vacilaciones permanentes.

Asumo que es una cuestión difícil, uno de los temas donde, como parlamentario, más he reflexionado para tratar de entender cómo apunta al bien común y a la defensa de los principios y valores que nuestro país protege.

Sin exagerar, pienso que, al final, termina siendo un asunto de vida o muerte. Chile entero ha sido testigo de este debate. Esta no ha sido una discusión cualquiera. Ha estado cargada de ideas, de pasiones, de temores, de incertezas. Y ha despertado interés básicamente porque tiene que ver con un debate acerca de la vida y del aborto.

No estoy de acuerdo con quien me antecedió en el uso de la palabra respecto del fondo de la cuestión. La iniciativa no aborda un problema de discriminación, pues se trata de una legislación común, aplicable para unos y para otros. Quien intente darle la carcasa de que aquí está en juego un aspecto de discriminación o quiere eludir el problema o no lo ha entendido.

La situación tampoco se resuelve con entregar a cada persona una decisión. Porque algunos podrán tomarla, pero quien está por nacer no se halla en condiciones de hacerlo.

Por eso este es un debate exigente; por eso es un debate difícil; por eso es un debate que nos apasiona y que tratamos de resolver conforme a nuestros valores.

Señor Presidente, desde mi perspectiva, ante este tipo de situaciones deben buscarse ciertas certezas: la certeza científica de que la píldora no es abortiva; la certeza jurídica de que no se alterará el orden institucional, y la certeza política de que se hizo lo posible para atajar antes el problema y no limitar el debate de la sexualidad al hecho de tomarse una píldora después de una relación sexual.

Al igual que la gran mayoría de los parlamentarios, he estudiado el asunto con mi mayor esfuerzo, conforme, obviamente, a mis capacidades.

En mi opinión, la primera de las certezas (la científica) no se da.

Nadie puede sostener con claridad, después de leer todos los antecedentes que se hallan en la Comisión y los miles de escritos publicados en estos meses, que la píldora no sea abortiva. Y desde mi punto de vista a lo menos, esa es una exigencia mínima.

Entiendo que pueda ser una exigencia para mí, y que otros puedan llegar a una conclusión distinta.

Como Presidente de mi Partido, me tocó referirme a este punto y explicar a la opinión pública que representantes de mi conglomerado tenían derecho a votar en forma diferente, porque existía una duda al respecto. Si estuviera



comprobado científicamente que la píldora es abortiva, créanme que nadie de mi colectividad votaría a favor del proyecto.

Sin embargo, como cabe entender las exigencias conforme al criterio de cada cual, por lo menos yo he llegado a la conclusión científica de que no es abortiva.

Quiero dar un dato adicional.

(...) Como decía, la semana pasada el Tribunal Constitucional de Perú prohibió la distribución gratuita en dependencias del Estado de la píldora del día después, con el argumento de que no está demostrado científicamente que no sea abortiva. Por tanto, este no es un asunto solo nuestro. Traje a colación el último fallo que encontré. Obviamente, puede haber muchos más.

Me preocupa más el entorno en que se da esta discusión.

Cuando empezó a plantearse el asunto, la entonces Ministra Directora del SERNAM, Adriana Delpiano, dijo: "Yo no sé si ese medicamento es abortivo o no; el Ministerio tendrá que fijar la gama de posibilidades".

Hoy día, la Ministra acaba de señalar que para ella la clave es que los derechos sexuales reproductivos son absolutos. Y yo creo que no lo son, porque se relacionan directamente con el ser que está por nacer.

En consecuencia, tengo la convicción de que no hay certeza científica en cuanto a que la píldora no es abortiva.

Además, estudios demuestran que el uso de este fármaco aumenta otro tipo de problemas, como los embarazos ectópicos o tubarios. Leí que en Inglaterra se documentaron diez casos de mujeres muertas por esta causa. ¡Bueno, hay que estudiarlo, reflexionarlo! No es un asunto cualquiera.

En las farmacias donde se vende dicho producto se consigna el peligro de que pueda generarse un embarazo ectópico; o sea, fuera del útero.

Entonces, señor Presidente, el punto no es menor en este tipo de cosas.

Admito y acepto que en algunas cuestiones cabe tener dudas.

Hace un rato discutimos un proyecto relacionado con el secreto bancario. No sé exactamente qué efectos provocará esa legislación. Intuyo que no serán favorables; otros pensarán distinto.

Pero hay materias en que uno no puede abrigar dudas.

Por ejemplo, si el día de mañana se planteara una nueva forma de investigación de la policía pero se advirtiera que hay duda científica respecto de que aquella genera tortura, tengo la certeza de que nadie la aceptaría. Porque tal duda es suficientemente delicada como para entender que existen valores más complejos (el derecho a la integridad física) que están por encima de la lucha contra la delincuencia.

Me ocurre lo mismo al revés. Claramente no hay convicción de que, producto de esta legislación, no vayan a morir miles de personas, probablemente, no deseadas. O sea, sin conciencia de ello, morirán seres humanos que tenían derecho a vivir.

Además -dentro del escasísimo tiempo que nos han asignado-, jurídicamente también me asisten muchas dudas respecto de la aprobación del proyecto que nos ocupa. Porque, desde mi perspectiva, este es exactamente contrario al fallo del Tribunal Constitucional.



Aquí se ha hablado mucho de dicho Tribunal y de la Contraloría, y se festina sobre ello. Creo que estos son los instrumentos de Derecho claves para contener el poder del Estado.

El Tribunal Constitucional es el intérprete final de la Carta. Su interpretación fija el sentido y alcance de los preceptos constitucionales y, por eso, determina directa y obligatoriamente lo que pueden o no hacer todos los órganos del Estado, especialmente el Gobierno y el Congreso.

Además, señor Presidente, no se trata de un solo fallo, sino de cuatro en distintos aspectos (dos del Tribunal Constitucional, uno de la Contraloría y otro de la Corte Suprema), los cuales se plantean por esta misma duda científica en contra de la distribución de la píldora del día después.

En conclusión, entiendo que haya personas que puedan tener certezas distintas, o que a estas den explicaciones diferentes. Pero concédanme el derecho, quienes piensan distinto de mí, de manifestar mi posición: si creo en la importancia de cautelar la vida desde la concepción, que es un derecho; si creo que hay una razonable y esencial duda acerca de que la distribución del fármaco en comento atenta contra lo que considero un derecho fundamental a la vida; si estimo que el Estado de Derecho requiere tribunales que fijen certezas y no generen incertidumbre; si tengo tales convicciones, ino puedo votar a favor!

Si me pronunciara afirmativamente, sería traicionarme a mí mismo; sería traicionar lo que creo; sería traicionar a quienes, en mi opinión, deben vivir más allá de lo que, en su momento, sus progenitores pudieran haber pensado.

Por eso, señor Presidente, entendiendo la profundidad de la materia y en la soledad de la conciencia, de esa honda conciencia ante las decisiones relevantes que de cuando en cuando debemos tomar en este Parlamento, voto en contra del proyecto, por considerarlo claramente atentatorio contra el derecho a la vida.

(...) El señor **RUIZ-ESQUIDE**.- (...) Ahora bien, quiero destacar aquí la manera en que la Comisión trabajó. Se recibieron las opiniones de más de 45 personas, representantes de distintas entidades, desde el Arzobispado hasta las sociedades científicas más laicas y absolutamente alejadas del pensamiento católico.

En seguida -antes de entrar al debate del articulado-, hago fe de lo que aquí se ha dicho respecto a la majestad del Tribunal Constitucional.

Al igual que el Senador señor Coloma, quien, a no dudarlo, tiene las dudas existenciales a que se refirió, yo abrigo las mías, tal vez por el hecho de no ser abogado.

Mi pregunta es: ¿Puede una magistratura tan superior como el Tribunal Constitucional dictar una norma o fijar prudentemente -llámese como se quiera- una jurisprudencia mediante la cual se entienda que algunos pueden acceder a la píldora del día después y otros no?

Eso fue lo que señaló, querámoslo o no.

Cuando sentenció que no es factible entregar dicho fármaco en los consultorios públicos pero sí venderlo en las farmacias de cualquier barrio, está expresando: "Tal mujer puede usarlo, pero aquella no".



Eso es absolutamente contrario a la norma constitucional, que dicho Tribunal tiene obligación de defender. Pero los hechos contradicen por completo su planteamiento.

Señor Presidente, la línea central de nuestro trabajo fue "nadie sataniza a nadie". O sea, no cabe sostener que quienes no desean la píldora sustentan una postura contraria a los derechos de las mujeres, como tampoco que aquellos que estamos de acuerdo con su entrega somos contrarios a la vida. Ello no es verdad, porque se trata de un asunto por discutir.

Lo primero para nosotros es la vida.

Entonces, debemos determinar de qué vida estamos hablando: de la del niño por nacer.

Ahí se presentan las primerísimas complicaciones: ¿Cuándo se origina vida? ¿Cuándo hay persona? ¿Cuándo se produce la fusión? ¿Y en qué momento comienza la tercera vida, que constituye lo que en definitiva debemos resolver? Algunos creemos que esa tercera vida se produce cuando hay singamia, esto es, la unión de un espermio con un óvulo. Mientras ello no ocurra, no existe tercera vida.

Por lo tanto, cuando se dice que la referida píldora impide que el espermatozoide llegue a juntarse con el óvulo no se está hablando verdaderamente de lo que la medicina, la Organización Mundial de la Salud y todos, incluso Padres de la Iglesia, entienden por aborto, que consiste en desalojar del útero esa tercera vida.

Otros consideran que "todo lo que va a ser ya es". Esta es la tesis eclesial, que yo respeto, pero que no me obliga en conciencia, conforme a toda la literatura católica.

Dicha concepción presenta una gran falla. Según ella, uno podría sostener que el óvulo y el espermatozoide son sagrados, porque -quíerose o no- cuando se transformen de potencia en acto originarán una vida.

Tal idea contiene una inconsistencia en sí misma. Por eso, hay personeros de la Iglesia que no la comparten.

Nuestro planteamiento es que todos estamos por la vida.

¿Pero qué sucederá si rechazamos o aprobamos el proyecto?

Si no se acoge, va a continuar produciéndose una cantidad enorme -¡enorme!- de abortos. Ello, porque las relaciones sexuales son mucho más abiertas ahora. Además, no hay educación sexual, aspecto al que se refirió el Senador señor Frei, cuyo planteamiento comparto absolutamente, no porque sea mi candidato, sino por tratarse de una propuesta que venimos haciendo desde la primera vez que se tocó el punto.

Entonces, si en un momento determinado se produce el embarazo no deseado, ¿qué puede hacer la mujer? Abortar. Y aunque la píldora fuera abortiva, con dudas -se plantea incerteza al respecto-, me quedo con el principio rector del mal menor, aceptado también por la filosofía occidental.

Si por haber incertidumbre en cuanto al efecto abortivo del ya aludido fármaco condenamos a muchas mujeres a recurrir al aborto, es absolutamente comprensible, desde mi visión política y filosófica, preferir el mal menor de evitar embarazos dudosos en lugar de no impedir otros ciertos.



Ahora, en los minutos que me quedan, manifiesto mi apoyo al señor Presidente -ia pesar de que no me daba nunca la palabra en mi calidad de Presidente de la Comisión...!- en el sentido de pedir respeto a las tribunas.

A quienes quieren que aprobemos el proyecto les pedimos que no nos prolonguen esta reunión. Y a aquellos que están en contra de él, les recordamos que luchamos mucho para poder hablar sin "gritones".

Por lo tanto, también solicito que mantengamos la paz entre nosotros y que tengamos respeto por los demás

¿Qué dice la iniciativa, señor Presidente? Algo muy simple.

Primer elemento rector: libertad. No se obliga a nadie.

Toda persona tiene derecho a recibir educación en esta materia. Con otros Senadores vamos a presentar indicaciones para que haya educación e información sexual de acuerdo a los parámetros de cada colegio, con absoluta independencia y en un nivel éticamente superior.

¡Pero que exista! Porque, con toda razón, en la Sala alguien dijo que lo primero que debemos considerar es "el día antes".

En segundo lugar, se plantea que esa información debe ser entregada por entidades competentes. Aquí de ninguna manera estamos implantando una norma ética del Estado, ni siquiera de la mayoría.

El inciso segundo del artículo 1º del proyecto es categórico y claro al respecto, al igual que el inciso tercero, que dice: "recibir libremente". La interpretación de esta norma podría ser: "Quien no quiera, no recibe la información". Hasta ese punto de respeto a la persona humana llegamos.

Y, después, los órganos con competencia en la materia van a señalar cómo se opera en esta libertad académica de cada institucionalidad.

Por eso, señor Presidente, siempre volvemos a lo mismo.

La Comisión trata de levantar tres factores esenciales: la libertad, el derecho de las personas y la obligación de un Estado laico, abierto, que no obedece en las opciones que entrega a ninguna mayoría religiosa. En definitiva: libertad de opción.

Nunca en la Comisión se planteó siquiera la idea de que con el proyecto podríamos estar impulsando un tratamiento abortivo. Y todos, por lo menos la mayoría de ella, estamos en contra del aborto, que es un derecho del que se habla normalmente. Sin embargo -y me salgo del artículo mismo-, estamos dispuestos a discutir razonable, sanitaria y éticamente tal derecho, pues nos sentimos en la obligación de estudiar el que tiene carácter terapéutico.

Por lo tanto, aquí no hay ni actitudes contrarias a la vida -lo quiero destacar plenamente-, sino que tenemos el deber de rescatar el derecho de las personas a la plena y absoluta libertad y a una opción sexual que forme parte de la vida misma.

En consecuencia, voy a votar que sí.

(...) El señor **ROMERO**.- (...) Hoy, muchos de los señores Senadores que han intervenido han demostrado que existe una clara falta de certeza con relación a la materia que estamos tratando, la que, sin embargo, no se advierte solo en nuestro país.

Aquí se ha hecho alusión a una sentencia dictada por el Tribunal Constitucional de Perú -la tengo en mi poder-, donde, en definitiva y con argumentos muy



sólidos, no solo coincide con su par chileno, sino que agrega diversos elementos que estimo fundamental considerar.

Resulta perfectamente válido que cada uno de los chilenos o los seres humanos en general sustenten una posición, especialmente de tipo valórico, ante la vida. Y quienes profesan una determinada fe -como lo han declarado algunos Honorables colegas-, por supuesto que deben ser escuchados con respeto y tolerancia cuando expresan sus ideas.

La Iglesia Católica -comparto sus creencias- ha señalado claramente que es de público conocimiento que una vez más se está promoviendo la denominada "píldora del día después".

Los obispos de nuestra Iglesia declaran que ese fármaco merece varios reparos éticos, entre los cuales el más relevante es su eventual efecto abortivo. Y, para evitar ambigüedades, especifican que entienden por aborto "la eliminación deliberada y directa, como quiera que se realice, de un ser humano en la fase inicial de su existencia, que va de la concepción al nacimiento".

Esa es la definición que hizo Su Santidad Juan Pablo II en la Encíclica *Evangelium Vitae*.

Por otra parte, los obispos expresan que la información científica puesta a disposición de los chilenos demuestra que el fármaco podría alterar o impedir la implantación, con lo que se produce la eliminación del embrión. O sea, estaríamos frente a lo que claramente se denomina "aborto".

Así -dicen- lo reconocen los propios laboratorios que distribuyen el producto, al advertir en su instructivo que "puede impedir la implantación".

En esta Sala se ha hablado de un mal menor. Yo difiero de quien así lo ha planteado, porque, obviamente, un mal probable no es tal, sino un mal cierto. Y, desde esa perspectiva, vender y entregar la píldora del día después a sabiendas de que puede inhibir la anidación del embrión es un atentado en contra de la vida.

El Tribunal Constitucional de Perú enumera una cantidad importantísima de productos anticonceptivos e indica que el inserto de cada uno de ellos establece perentoriamente que estos fármacos podrían impedir la implantación de un óvulo, mencionando el Glanique, el Tibex, el Postinor, el Nortrel, el Postday (todos a base de levonorgestrel), etcétera.

Nos parece fundamental que se entienda que, si hay una duda razonable, estamos frente a una situación extraordinariamente delicada. Existe la probabilidad de que cometamos un atentado contra la vida de alguien que está por nacer. Y quien está por nacer es un ser humano para quienes creemos en su existencia desde la concepción.

(...) El señor **LARRAÍN**.- Señor Presidente, como se desprende de la presente discusión, nos hallamos frente a un asunto bastante complejo. Algunos de sus aspectos no lo son tanto, pero otros, en cambio, los relativos a la cuestión científica, sí lo son.

¿Dónde advierto que el problema no debería ser tan difícil de resolver?

Desde el punto de vista de la anticoncepción o de la regulación de la fertilidad - o como se la quiera llamar-, cada vez existe mayor claridad en cuanto a lo que le corresponde a la ley en dicho ámbito. Así, por ejemplo, una determinada iglesia podría considerar que ciertos métodos anticonceptivos no forman parte



de su cuerpo doctrinario y, por lo tanto, prohibirles a sus feligreses que los utilicen.

Sin embargo, es muy distinto que la legislación pueda asumir esa misma posición, porque la opción por un sistema anticonceptivo, al final, es un asunto de carácter personal y su uso radica en la libertad de los individuos.

Por lo tanto, mientras se halle dentro de ese ámbito y no afecte a un bien protegido jurídicamente por nuestro ordenamiento, esa iglesia estará en condiciones de prohibir su utilización a sus feligreses, pero la ley jamás podrá incorporarlo dentro de su repertorio.

¿Cuándo la legislación puede contemplarlo? Cuando algún método de regulación de la fertilidad, relativo a la anticoncepción o a la fertilidad propiamente tal, sí afecta a un bien jurídico protegido.

Si fuese claro y rotundo que la aplicación de determinado sistema generara consecuencias en la vida de las personas, entonces, necesariamente, por el respeto a la vida y por tratarse de un bien privilegiado en la Constitución y las leyes, habría que prohibirlo. Por ejemplo, si cualquier medicamento destinado a curar una enfermedad perjudicara la vida de un ser humano, sería evidente que debería impedirse su distribución, independiente de si fuera anticonceptivo o no.

Por consiguiente, existen criterios que, en la medida que dicen relación a la libertad personal, no pueden ser modificados o restringidos por una ley. Pero sí lo podrían ser si en el ejercicio de esa libertad se afectara a un bien protegido por nuestro ordenamiento legal, pues habría sido reconocido como propio por la sociedad.

Con esos dos criterios, que me parecen razonablemente simples y compartidos, debemos preguntarnos por el asunto en cuestión: ¿los métodos anticonceptivos incorporados en el proyecto -y particularmente el que causa mayores inquietudes: la llamada "píldora del día después" o "anticonceptivo de emergencia"- afectan algún bien jurídico protegido como la vida?

Y en esta materia, según lo que hemos escuchado en el debate, es muy difícil llegar a una conclusión definitiva, porque la ciencia no entrega una respuesta exacta.

Por razones familiares, conozco bastante al doctor Zegers, quien -como se señaló acá- es totalmente contrario al aborto. Y debo decir que él sostiene, en forma rotunda y seria, que la píldora no produce ningún efecto abortivo. También sé de otros médicos de la Universidad Católica, donde he hecho parte de mi vida, que afirman lo contrario.

Me pregunto, independiente del respeto que siento por todos los parlamentarios y especialmente por quienes formamos parte del Senado, si disponemos de la suficiente capacidad para dirimir esta discusión científica, y si, además, nos corresponde hacerlo a través de la ley, sabiendo que ciertas cuestiones que hoy son oscuras mañana se iluminan, y viceversa. Dicho de otro modo: lo que ahora puede parecer abortivo, a lo mejor en el futuro no lo es, y ello también podría darse a la inversa, sobre la base de nuevos conocimientos.

Por lo tanto, la legislación puede fijar criterios pero no zanjar cuestiones científicas. La ciencia, por definición, es un saber que evoluciona en el tiempo. Karl Popper decía que los principios científicos son susceptibles de refutación, a diferencia de los dogmas, que no lo son. Por ejemplo, dentro de la Iglesia



Católica, los dogmas de la Inmaculada Concepción, de la Santísima Trinidad o de la Transustanciación tienen ese carácter, y no van a cambiar. Uno podrá creer o no en ellos, pero son así.

Por el contrario, la ciencia, por definición, es provisoria. Los conocimientos se van superponiendo, y la velocidad de su desarrollo es de tal naturaleza que resulta muy difícil fijar en una ley positiva alguna cuestión que el avance científico puede dejar fuera de concurso en pocos días más.

Dicho lo anterior, me gustaría ver qué nos corresponde hacer en esta materia, considerando que, uno, la Constitución dispone que la ley protege la vida del que está por nacer, y dos, que tanto en el Derecho Civil como en el Derecho Penal se entiende que la vida comienza en el momento de la concepción.

Ninguna ley indica cuándo empieza la concepción. Y mal podría hacerlo, porque existe una discusión científica al respecto: si empieza ahí, si empieza antes del anidamiento, si empieza después del anidamiento. El día de mañana vamos a tener nuevos conocimientos que indicarán: no es ahí, es más allá, más acullá.

Por lo tanto, no debemos ir más adelante de lo que permiten los principios jurídicos de nuestro ordenamiento. Y, además, hay que aplicarlos sin discriminación. Estoy de acuerdo con el Senador señor Frei en cuanto a que no se puede autorizar la píldora para algunos y rechazarla para otros. O se autoriza para todos, o se rechaza para todos. No es posible discriminar.

Me parece que hoy estamos ante un problema complejo, porque las cosas no se han realizado bien. Hay cierta confusión sobre la materia.

Dicho esto, ¿cómo podemos enfrentar este asunto?

Desde mi punto de vista, se podría encontrar una solución que a lo mejor dejara satisfechos a todos. Pero me gustaría que fuéramos muy claros y categóricos. Los partidarios de la "píldora del día después" sostienen que no es abortiva; en general, son quienes citan la tradición científica, los artículos que demostrarían que no presenta tal condición. Los detractores de la píldora, en cambio, mencionan estudios que comprobarían que aquello es al menos dudoso. Algunas investigaciones afirman que sí es abortiva, y otras, que puede serlo.

Por consiguiente, estamos en una discusión que, por las interpretaciones científicas existentes, puede llevar la ley a extremos difíciles de entender.

Yo sugeriría una fórmula que, si se incorporara dentro de la normativa propuesta, estaría dispuesto a aprobar. Es muy clara. El artículo 2º establece: "Toda persona tiene derecho a elegir libremente, sin coacción de ninguna clase y de acuerdo a sus creencias o formación, los métodos de regulación de la fertilidad femenina y masculina," -concepto perfecto, a mi modo de ver- "que cuenten con la debida autorización y, del mismo modo, acceder efectivamente a ellos, en la forma señalada en el artículo siguiente".

Yo propongo, a menos que alguien sea partidario del aborto, que el precepto quede redactado así: "Toda persona tiene derecho a elegir libremente, sin coacción de ninguna clase y de acuerdo a sus creencias o formación, los métodos de regulación de la fertilidad femenina y masculina que no produzcan efectos abortivos, que cuenten con la debida autorización", etcétera.

Y lo mismo haría en el artículo 3º, que explica la forma como debe procederse, de modo que su inciso segundo dijera: "Asimismo, los órganos de la Administración del Estado con competencia en la materia pondrán a disposición



de la población los métodos anticonceptivos que no produzcan efectos abortivos, que cuenten con la debida autorización", etcétera.

De introducirse tales modificaciones, se solucionaría el problema. Porque sería el juez, asesorado por expertos y con el conocimiento del minuto en que se registre la discusión, quien tendría que dirimir.

Y emplazo al Senador señor Frei, quien habló aquí como candidato presidencial, a pronunciarse sobre el particular. Porque, si está dispuesto a incorporar en nuestra legislación las enmiendas que yo propongo -las cuales permiten todos los métodos anticonceptivos y de fertilidad, siempre que no produzcan efectos abortivos-, entonces estamos de acuerdo. Pero, si él o sus seguidores no se hallan disponibles para eso, entonces quiere decir que son partidarios del aborto. Y si es lo que buscan, yo me opongo y rechazo la proposición.

Pienso que de incorporarse en la normativa la frase sugerida: "que no produzcan efectos abortivos", habrá coincidencia entre todos, estaremos protegiendo la vida y será la ciencia, hoy o mañana, la que definirá el pronunciamiento sobre el asunto.

Y agregaría otro elemento.

El artículo 1º dispone: "Toda persona tiene derecho a recibir educación, información y orientación en materia de regulación de la fertilidad". A mí no me parece adecuado usar la palabra "orientación". Según el Diccionario de la Real Academia Española, "orientar" significa "Colocar algo en posición determinada respecto a los puntos cardinales"; "Dirigir o encaminar a alguien o algo hacia un lugar determinado". Es decir, la orientación tiene rumbo. Y, a mi juicio, al Estado no le corresponde fijar el rumbo a las personas.

Por lo tanto, solamente debería decirse: "tiene derecho a recibir educación e información en materia de regulación de la fertilidad". Hay que eliminar la palabra "orientación" para no inducir a una persona a tomar una decisión contraria a su voluntad.

Si se aceptan esas sugerencias, voy a aprobar el proyecto; si no, lo rechazaré.

(...) El señor **GIRARDI**.- (...) Pienso que todo el debate que estamos haciendo no dice relación a si la píldora es abortiva o no lo es, sino a un concepto más de fondo, religioso, en lo que respecta a la sexualidad. Para algunos, esta tiene un fin exclusivamente reproductivo. Ese sería el propósito de la sexualidad. Pero, a veces, eso no se quiere decir con transparencia y claridad. Para otros, ella trasciende la dimensión reproductiva y forma parte de algo deseable. De hecho, los modelos progresistas hablan de salud sexual. Así lo menciona la Organización Mundial de la Salud.

La sexualidad va más allá de la dimensión genital. Tiene que ver con hacer de lo sexual una parte de la comunicación, de los vínculos, del desarrollo humano.

Y para nosotros ese es el objetivo de la sexualidad; no es puramente reproductivo. Yo la valoro, creo en ella y considero que la sexualidad sana es algo deseable. Mientras más frecuente, mejor. Le hace bien a las personas.

Los principales problemas de separación de parejas se relacionan con disfunciones sexuales, los cuales, por lo demás, son muy simples de resolver. Pero no se pueden tocar, porque esos temas son tabúes en nuestra sociedad.

Por lo tanto, si creemos en la sexualidad como algo que trasciende a la reproducción, ella debe ser responsable. ¿Y qué es lo responsable en la



dimensión de la sexualidad, de la vida o del vivir la sexualidad? El decidir uno cuántos hijos quiere tener y no los que puedan llegar.

Ahí es donde aparece el uso de métodos anticonceptivos, que son fundamentales para poder vivir la sexualidad con responsabilidad. Lo contrario, lo irresponsable, sería no promoverlos en una sociedad en la que además está avanzando la sobrepoblación, en la que claramente las políticas de control de la natalidad tienen directa relación con el progreso y el desarrollo de Chile en materia de mortalidad infantil. Ello significaría renunciar a estas políticas.

En consecuencia, aquí hay un primer tema, que es de fondo y que requiere ser discutido, lo cual considero legítimo. Pero esa visión es para quienes postulan esos principios, a los que cada cual puede optar.

Además, desde el punto de vista evolutivo, los únicos seres vivos que han hecho de la sexualidad algo más trascendente son la especie humana. El resto de los animales la vive exclusivamente como forma de reproducción. Las parejas después, por lo general, se separan, salvo algunos pequeños grupos de monos que tienen relaciones sexuales como los seres humanos.

Por lo tanto, reducir la sexualidad solo a la reproducción es deshumanizar al hombre. Y eso es una equivocación.

Aún más: quienes están por la familia, la sexualidad, más allá de la reproducción, es lo que la mantiene unida. Porque si la familia existiera solo para reproducirse, después se separaría como ocurre con los animales. Gracias a que la sexualidad trasciende la reproducción, ella existe, se perpetúa y se mantiene unida por siempre. Por eso, la sexualidad es una dimensión que subsiste a lo largo de toda la vida.

Ahora bien, pienso que acá nuestra preocupación debiera apuntar a quienes no usan la anticoncepción.

Sobre el particular, observo que aquí hay un doble estándar. ¿Por qué? Porque, sin duda, la píldora no es abortiva. Así lo dicen todos los estudios científicos serios. En nuestro país tenemos el privilegio de contar con una eminencia mundial en anticoncepción: el doctor Croxatto, destacándose por ser el que ha efectuado más investigaciones en el mundo, incluso las ha hecho con simios, que tienen menos de 1.6 por ciento de diferencia genética con nosotros. Y se ha comprobado -se trata de estudios que han sido validados a nivel internacional- que ella no es abortiva.

¿Y qué es lo importante, entonces?

Aquí la discusión no es si el fármaco es abortivo o no, porque hay otros anticonceptivos que sí lo son. El que usa el 40 por ciento de las mujeres sí presenta el riesgo de ser microabortivo. Me refiero a los dispositivos intrauterinos.

(...) Los mismos que se oponen a la utilización de la píldora, en su momento se opusieron al condón. Recuerdo que en 1990 fui el primero que mostró un preservativo a través de los medios de comunicación diciendo que "este pedazo de plástico puede salvar vidas". Pero tuve una arremetida brutal, descalificadora, incluso se habló de una crisis moral.

No obstante, reconozco los avances. Porque veinte años después, hasta la Iglesia ha señalado que es ético usar el condón en caso de sida. Pero en aquel entonces era distinto.

¿Y que pasó con la JOCAS? Ellas tenían que ver con la educación sexual.



Entonces, la píldora se inscribe en esa dimensión.

Al Tribunal Constitucional recurrieron muchos parlamentarios -no creo que se trate de un tema únicamente de Derecha, Oposición y Gobierno; está mezclado-, pero no solo contra la píldora, sino también contra la T de cobre y contra casi todos los métodos anticonceptivos.

Por lo tanto, existe un doble estándar en esta materia, que considero relevante clarificar.

Otro asunto que estimo muy importante se refiere a que tenemos que plantearle a la sociedad la posibilidad de vivir la sexualidad y hacerlo con responsabilidad. Por eso -y quiero ir acortando esta intervención- presenté algunas indicaciones junto con el Honorable señor Ruiz-Esquide. Por ejemplo, le planteo al señor Ministro: no puede ser que esta píldora se venda con receta médica; no tiene ningún sentido que para usar un anticonceptivo de emergencia las personas deban obtener una receta.

En segundo término, sostenemos que todos los establecimientos de educación pública o privada -porque no se trata solo de un problema de anticoncepción, sino de educación- deben incorporar en sus programas y planes la educación sexual. Pueden hacerlo de acuerdo a sus principios y valores, pero que lo hagan.

Otra materia que estamos planteando -esta indicación la suscribí yo y el Honorable señor Ominami- es que en los colegios exista la obligación de informar sobre los métodos anticonceptivos y ponerlos a disposición -en particular, la píldora del día después- de los mayores de 14 años, por razones evidentes: es en dichos establecimientos donde se encuentran los adolescentes (ellos son los que tienen problemas); donde existe la relación de confianza; donde hay un supervisor; donde un orientador puede conocer las dificultades de vida de esos jóvenes, y donde es factible establecer la confidencialidad.

Si un adolescente va de uniforme a un consultorio que carece de un lugar y un especialista habilitados, será muy difícil desarrollar esta política. Y ello se relaciona con la confianza. Solo el 16 por ciento de los hombres que somos padres sabemos que nuestros hijos adolescentes -así lo sostienen todas las encuestas- tienen actividad sexual; y menos del 40 por ciento de las madres lo saben. Por lo tanto, existe un ámbito de desconocimiento absoluto.

Como en todos los países europeos, por ejemplo, yo planteo ir más allá. Me parece que se deben incorporar en todos los consultorios atención especializada para tratar problemas sobre eyaculación precoz, disfunciones sexuales, orgasmia, porque están dañando la vida y la convivencia de parejas de todos los colores políticos, de todos los estratos socioeconómicos.

Asimismo, considero importante abrirnos a todos estos debates, así como al tema de la confidencialidad. Creo que los adolescentes también tienen derecho a ella, por cuanto estamos hablando de materias relacionadas con la propia vida, que son esenciales para el desarrollo humano integral.

Por las consideraciones expuestas, señor Presidente, voto a favor.

(...) El señor **ALLAMAND**.- (...) Nos encontramos ante cuestiones -ya se dijo- denominadas "valóricas", que son transversales, profundamente personales.

(...) Votaré a favor de este proyecto, señor Presidente, por una razón muy simple.



Sin entrar en las disquisiciones más de fondo que se han hecho, uno podría decir, tratando de imitar a un ingeniero, que nos encontramos ante un cuadro de cuatro entradas.

La cuestión es muy simple: quienes estiman que la píldora no es abortiva, obviamente, tienen que estar por su distribución; aquellos que creen que sí lo es y son contrarios al aborto deben rechazarla, y los que se hallan en la duda - esto es lo importante- legítimamente están en condiciones de optar por un camino u otro.

Se trata de cuatro posiciones coherentes y respetables.

Alguien puede decir: "Yo, en la duda, adopto una actitud de rechazo". Y otro: "En la duda, adopto la conducta inversa y estoy por la aprobación".

Sebastián Piñera ha expresado claramente que llegó al convencimiento de que la píldora no es abortiva. Por consiguiente, es partidario de su distribución.

La misma posición mantenemos yo y otros Senadores.

Por lo tanto, en una lógica de razonabilidad, si todos respetamos nuestras posiciones y la coherencia, cada cual, si quiere ser coherente, debiera poder enfilarse a partir de esas cuatro definiciones.

De otro lado, la discriminación, sin duda, me repugna intelectualmente.

Al respecto, solo deseo señalar, por una cuestión meramente jurídica, que al Tribunal Constitucional se le pueden hacer muchas críticas a raíz de su fallo, pero no la de discriminar, por una razón muy simple: él fue llamado a resolver sobre si el fármaco en cuestión podía o no ser repartido en el sistema público.

Si se hubiera metido en el sistema privado, habría incurrido en lo que los abogados llamamos "ultra petita".

Yo, señor Presidente, considero absolutamente absurdo, insensato, que no resulte posible repartir la píldora en los consultorios y que sí sea factible comprarla en una farmacia de cualquier parte.

Empero, la culpa de aquello no es atribuible al Tribunal Constitucional, por una simple cuestión de razonamiento jurídico.

Ahora, dos reflexiones adicionales.

En primer lugar, por mi formación, tengo cierto escepticismo respecto de las regulaciones legales en esta materia. Pienso que, por la autonomía de la libertad, por la autonomía individual, las personas terminarán adoptando sus propias decisiones, más allá de lo que dispongan ciertas normas.

No obstante, me parece que el planteamiento formulado por el Senador Larraín -entiendo que en la misma línea del que hizo el colega Chadwick- es intelectualmente impecable.

Porque Su Señoría manifestó: "Coincidamos en que la píldora se distribuya, salvo que alguien demuestre que es abortiva".

Ahora bien, si los colegas de las bancadas que han alegado a favor de la píldora afirman que nadie va a poder demostrar aquello, ¿por qué no resolvemos el problema con la fórmula propuesta por los Senadores Larraín y Chadwick, que es intelectualmente impecable?

Se dice: "Nadie puede demostrar que la píldora es abortiva". Entonces, hagamos lo que postula el Senador señor Larraín en orden a incorporar una indicación del siguiente tenor: "Se distribuirá la píldora, salvo que alguien demuestre que es abortiva".



Creo que Sus Señorías deberían reflexionarlo. No quiero hacer un emplazamiento. Pienso que se trata simplemente de un asunto de sentido común. Y, desde el punto de vista intelectual, es absolutamente impecable y del todo coherente con lo que dicen ustedes.

(...) El señor **NARANJO**.- Señor Presidente, durante el transcurso de la sesión, hemos presenciado un debate que ha trascendido los aspectos meramente políticos y sociales. Incluso más, diría que se ha ampliado a otros campos, como el de la moral, el religioso y el científico.

Lamentablemente, algunas intervenciones me han traído al recuerdo la discusión sobre el divorcio con disolución de vínculo, porque aquí, de alguna manera, se ha pretendido "satanizar" a quienes se hallan en una posición u otra. Y recuerdo bien que, cuando legislamos sobre ese asunto, se dijo que quienes se inclinaron por una opción determinada estaban contra la familia y prácticamente querían su destrucción. Hoy, por desgracia, veo sesgos de la misma naturaleza para abordar el tema que nos ocupa, en el sentido de que quienes mantienen determinada posición estarían contra la vida.

Por mi parte, señor Presidente, creo que el asunto se debe abordar de una manera distinta. Lo que aquí se halla en juego es la tolerancia de cada uno de nosotros, por muchas convicciones religiosas que podamos abrigar en el plano personal.

Voté a favor de la iniciativa sobre el divorcio, pero, como señalé en esa oportunidad, entendía que, como católico, no podía hacer uso de ella, porque me regía por la ley natural y no por la ley positiva. Por tanto, si asumía un compromiso religioso, tenía que ser consecuente, por mucho que el Congreso aprobara una norma legal en otra dirección, con los principios y valores que mi opción trae consigo.

Estimo que hoy nos hallamos frente a una situación similar.

Pero la que he expuesto es una posición personal. Mis dudas o mi decisión no se las puedo traspasar a otros que eligen algo distinto. Eso queda en el plano individual.

A mi juicio, en esta materia ocurre lo mismo. Porque aquí se ha señalado bien que se ha colocado al Congreso en la situación de discutir, desde el punto de vista científico, si acaso el fármaco es o no abortivo. Y juzgo que no se aviene con el papel de nuestra institución un debate de esa índole. Nosotros debemos tener una mirada de largo aliento.

Como lo expresé, veo mucha intolerancia en ese aspecto. Ello lo deploro profundamente, porque en otras materias hemos registrado grados de aceptación para que distintas instituciones religiosas, filosóficas o de otra naturaleza puedan entregar su opinión.

Por eso, manteniendo una posición muy clara al respecto, debo expresar que me han molestado e incomodado las descalificaciones que he escuchado por parte de algunos hacia la iglesia católica. A esta, como a cualquier institución religiosa, filosófica o de distinta naturaleza, le asiste el legítimo derecho -y luché por recuperar la democracia justamente para que cualquier persona o institución lo ejerciera- de expresar su punto de vista. No se trata, como leí en algunos artículos, de que los frailes de la República quieren imponer nuevamente sus posiciones al resto de la sociedad.



Considero respetable el parecer de la Iglesia. Y quienes adscriben y se suman a su posición asumirán en la materia de que se trata, por cierto, una conducta similar a la sostenida frente al proyecto de ley sobre el divorcio.

Pero no me gusta la descalificación, señor Presidente.

Por mi parte, respeto la posición de la Iglesia. Me parece legítima, justa, como la que puede sustentar el día de mañana un sindicato o cualquier otra organización que expresa su opinión sobre determinado tema.

Lo que me incomoda es que las resoluciones del Tribunal Constitucional y de la Contraloría -les encuentro la razón a aquellos parlamentarios que lo han señalado- han sido absolutamente discriminatorias. Porque perfectamente originan una interrogante. Cuando la píldora se toma en una clínica privada, no es abortiva, de acuerdo a lo dictaminado por ambos organismos. O bien, cuando ello se hace, como se dice popularmente, "de la Plaza Italia para arriba". Pero si se toma "de la Plaza Italia para abajo" -en San Miguel, Conchalí, La Pintana, La Pincoya, Cerro Navia- sí lo es. ¡Mire qué curioso, señor Presidente! Me encantaría que el Tribunal Constitucional me pudiera explicar, entonces, por qué se registra esa diferencia entre los sectores populares y los acomodados.

Pienso que ello demuestra, precisamente, que aquí se ha actuado con sesgo.

(...) En consecuencia, voy a respaldar la iniciativa, señor Presidente, porque creo en la tolerancia, la responsabilidad y la madurez de las personas. No imagino a ninguna mujer resolviendo consumir la píldora producto de un acto de irresponsabilidad, de inmadurez. Si lo hace, será porque su sana conciencia, su pensamiento más íntimo, le indican que debe optar por ese camino. Y el Senador que habla, aunque sostenga una opinión discrepante, diferente, tiene que aceptar esa elección.

Nosotros debemos legislar para el país y para todos los chilenos, con su diversidad y sus distintas expresiones. Encuentro que comete un tremendo error quien quiere imponer su visión filosófica o religiosa a los demás, porque eso lleva a situaciones extremas y a debates a veces acalorados que van mucho más allá de lo que uno esperaría.

(...) Se aprueba en general el proyecto (21 votos a favor, 12 en contra y una abstención).



E. Jorge Precht Pizarro: Asistencia Religiosa en las Fuerzas Armadas²³

El 7 de julio de 2009, mediante el proyecto de acuerdo n° 796²⁴, la Cámara de Diputados ha solicitado al S.E. la Presidenta de la República que actualice las disposiciones de la ley n° 2.463 que creó el Servicio Religioso de las Fuerzas Armadas. Solicita que se concilie esa ley con las disposiciones reglamentarias de la ley n° 19.638. Pide asimismo que se establezca la dependencia jerárquica de quienes prestan asistencia religiosa no católica al interior de las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública.

Tanto en la solicitud como en los fundamentos del referido proyecto de acuerdo se incurre en manifiestos errores de hecho y de derecho, formales y de fondo que revelan un desconocimiento grave del sistema de prestación de asistencia religiosa en las Fuerzas Armadas de la República de Chile.

La solicitud habla de la ley n° 2.463 como si ella hubiera creado al "Servicio Religioso de las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública", siendo que como el propio art. 1° de la ley n° 2.463 lo expresa: "Crease el servicio religioso del Ejército y la Armada..." cosa que reitera el artículo 4°: "La reglamentación del servicio religioso del Ejército y de la Armada...".

Por lo tanto el Servicio Religioso creado en 1911 se refiere únicamente a las Fuerzas Armadas, esto es, al Ejército, a la Armada, y a los que se agregaron con posterioridad esto es la Fuerza Aérea y Carabineros de Chile, cuerpos armados creados en Chile con posterioridad a 1911 y a partir del Ejército de Chile.

El actual Obispado Castrense, cuya expresión administrativa estatal es la ley n° 2.463 ("que organiza administrativamente la Vicaría Castrense") se refiere solo a las Fuerzas Armadas y Carabineros de Chile.

No existe entonces un "Servicio Religioso de las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública" porque, además, jurídicamente no existen en nuestro ordenamiento jurídico tales fuerzas conjuntas. La Constitución en su art. 101 señala que existen las Fuerzas Armadas y existen las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública. El art. 6° letra c) de la ley n° 19.638 habla de "establecimientos de las Fuerzas Armadas y de las de Orden y Seguridad y el propio nombre del Decreto (Defensa) N° 155 de 2007 se denomina "Reglamento de Asistencia Religiosa en establecimientos de las Fuerzas Armadas y de las de Orden y Seguridad Pública". Así, entonces, la ley 2.463 de 1911 se refiere a las "Fuerzas Armadas y Carabineros", cuerpos armados, esencialmente obedientes y no deliberantes" como expresa el inciso tercero del artículo 101 de la Constitución.

²³ El Dr. Precht es Profesor titular de Derecho Administrativo de la Pontificia Universidad Católica de Chile. El texto corresponde a una comunicación del Seminario Internacional "Derecho de la Libertad de Creencias", celebrado los días 29 y 30 de octubre de 2009 en las ciudades de Santiago y Valparaíso.

²⁴ Cfr. Boletín Jurídico CELIR UC, Año IV, n° 10, Agosto 2009. pág. 41.



Por último y en esta visión preliminar no cabe como dice el acuerdo “conciliar las disposiciones de una ley (la 2.463) con las disposiciones reglamentarias de Otra ley (la 19.638)” ya que como es obvio los reglamentos son normas infralegales, primando la ley sobre cualquier reglamento.

I.- ASISTENCIA RELIGIOSA DE CATÓLICOS

Debe precisarse, que el Servicio Religioso de las Fuerzas Armadas fue creado por un acuerdo internacional entre la Santa Sede y el Estado de Chile en el año 1910, acuerdo logrado a petición del propio Presidente de la República, teniendo en consideración la difícil situación creada a los capellanes chilenos en Tacna y Arica por el Arzobispo de Arequipa (sobre los antecedentes históricos puede consultarse el libro de Juan Ignacio González Errázuriz: “El Vicariato Castrense de Chile”, Universidad de los Andes 1996, 279 páginas).

Que se trata de un acuerdo internacional no cabe duda alguna no sólo por los trabajos preparatorios entre dos personas jurídicas de derecho internacional; por el compromiso contraído formalmente; por el estricto cumplimiento de las obligaciones recíprocas y por las declaraciones del propio Estado de Chile. Baste en este último punto citar dentro del memorial que dirige al Secretario de Estado, Cardenal Merry del Val, el Ministro Plenipotenciario de Chile ante la Santa Sede, don Rafael Errázuriz U., el 12 de octubre de 1911, denunciando las actitudes del Arzobispo de Arequipa contra los capellanes chilenos: “El gobierno de Chile entiende que lo que la Santa Sede se ha servido concederle en virtud de un convenio bilateral no puede serle arrebatado por un obispo y menos por un obispo extranjero como es el caso del Diocesano de Arequipa”.

Debe aquí aplicarse el principio de realismo jurídico: un acuerdo entre personas jurídicas de derecho internacional, una de las cuales es la Santa Sede, es un Convenio de naturaleza concordataria, aunque ello se contenga en instrumentos separados (un Breve Pontificio y una ley de la República), leyes que la doctrina de Derecho Eclesiástico del Estado denomina “leyes pacticias” o “leyes paccionadas” porque precisamente son el fruto de un pacto previo.

Las Altas Partes contratantes dieron escrupulosamente cumplimiento a lo acordado en ese año de 1910 y han seguido ateniéndose estrictamente a lo convenido bajo el régimen de las Constituciones de 1833, 1925 y 1980.

En efecto, el Papa Pío X dictó el Breve “Ad perpetuam rei memoriam” el 3 de mayo de 1910.

Por su parte el Estado de Chile, otorgado el pase por el Consejo de Estado, insertó el Breve antedicho en el Mensaje del proyecto de ley que crea la Vicaría Castrense, proyecto que se convirtió en la ley N° 2.463 de 1 de julio de 1911, cuyo artículo 1° como se consignó anteriormente creó el Servicio Religioso del Ejército y de la Armada.

Esta ley fue reglamentada por el Decreto G. 1 N° 2880 del Ministerio de Guerra de 26 de diciembre de 1911. Actualmente su Reglamento es el Decreto Supremo N°35 (Defensa) de 1970.



Entre otros aspectos, no cabe duda que el Servicio Religioso de las Fuerzas Armadas es un "Servicio público" y que desde el comienzo el Estado de Chile entendió que era su obligación constituir a los Capellanes Castrenses en "oficiales militares". Así lo hace el reglamento de 26 de diciembre de 1911 que dice "3) Agréguese al Título I, Letra A del Reglamento N° 5 (oficiales militares) el siguiente capítulo: 9) Departamento del Servicio Religioso..."

En esto el Estado de Chile cumple con las condiciones que pidió la Santa Sede para erigir el Vicariato Castrense y que constan en el Breve mencionado.

Distingue el Breve al Vicario Castrense, al Sacerdote Secretario y a los que llama "capellanes menores".

Respecto de ellos dice: "Los Capellanes menores recibirán un sueldo apropiado a la dignidad del cargo, y asimismo tendrán un distintivo apropiado a su oficio por medio del cual puedan reconocerse entre si; tendrán un conveniente grado militar y, habiendo terminado su misión una justa jubilación".

Por lo tanto, la República de Chile y la Santa Sede entendieron adoptar el sistema de prestación de asistencia religiosa que la doctrina llama de "integración orgánica" es decir, que los capellanes son parte integrante de la institución militar a parte entera.

El sistema de integración orgánica existe en numerosos países del mundo respecto de los capellanes católicos y es una cláusula común en los Concordatos y en los acuerdos de naturaleza concordataria con los distintos países. Consigno a título de ejemplo: que los Ordinariatos militares en 2007 eran los siguientes indicándose la fecha de erección: Argentina (1957); Australia (1969); Austria (1959); Bélgica (1957); Bolivia (1961); Brasil (1950); Canadá (1951); Chile (1910); Colombia (1940); Corea del Sur (1983); Croacia (1997); Ecuador (1983); El Salvador (1968); Filipinas (1950); Francia (1952); Alemania (1933); Gran Bretaña (1953); Indonesia (1949); Italia (1925); Kenya (1981); Lituania (2000); Nueva Zelandia (1976); Países Bajos (1957); Paraguay (1961); Perú (1943); Polonia (1919); Portugal (1966); República Dominicana (1958); Eslovaquia (2003); España (1950); Estados Unidos (1957); Sudáfrica (1951); Uganda (1964); Hungría (1994); Venezuela (1995).

Corno puede observarse estos 35 Ordinariatos corresponden a muy diversos regímenes de relaciones Iglesia-Estado y a muy diversos sistemas de comprensión de la laicidad del Estado.

Si nos atenemos al reciente concordato entre la Santa Sede y Brasil éste dice lo siguiente en su artículo 3° reafirmando lo acordado en 1950 "La República Federal del Brasil reafirma la personalidad jurídica de la Iglesia Católica y de todas las instituciones que poseen tal personalidad en conformidad con el derecho canónico, tales como... el "Ordinariato Militar". ..Y en su artículo 20° : "El presente acuerdo entrará en vigor desde el intercambio de los instrumentos de ratificación, dejando a salvo las situaciones jurídicas existentes y constituidas al amparo de... el Acuerdo entre la República Federal del Brasil y la Santa Sede sobre asistencia Religiosa en las Fuerzas Armadas, de 23 de octubre de 1989" (Ciudad del Vaticano, 13 de noviembre de 2008).



Ahora bien, los derechos que emanan del acuerdo Santa Sede-Chile (primer Vicariato Castrense del mundo) que entró en efectivo funcionamiento son parte del patrimonio jurídico de la Iglesia Católica Universal así como la Ley 2.463, como ley pacticia, es parte integrante del antedicho acuerdo. Cabe resaltar que jurídicamente no existe una Iglesia Católica chilena, sino sólo una Iglesia Católica en Chile. Ello significa que si el órgano de gobierno de esta Iglesia, esto es la Santa Sede, acuerda un convenio con un Estado, no puede éste alterarlo unilateralmente. Sólo cabe al Estado de Chile llegar a un nuevo convenio o denunciar el primitivo, con las responsabilidades nacionales e internacionales subsecuentes.

Es necesario preguntarse asimismo sobre la constitucionalidad de una ley que alterara unilateralmente la ley 2.463. A mi juicio ello violaría a la par la libertad religiosa y el derecho de propiedad. Tanto la Constitución de 1925 (artículo 10 N° 2) como la Constitución de 1980 (artículo 19 N° 6) declaran que "las iglesias, confesiones e instituciones tendrán los derechos que otorgan y reconocen, con respecto a los bienes, las leyes actualmente en vigor". Ello es parte de la libertad religiosa, pero es también parte del derecho de propiedad.

Ahora bien, el artículo 19 N° 24 señala que la Constitución garantiza "el derecho de propiedad en sus diversas especies sobre toda clase de bienes corporales e incorporales". Una amplia jurisprudencia señala en Chile que los derechos son bienes incorporales y existe respecto de ellos una especie de propiedad.

En este caso no puede el Estado de Chile privar unilateralmente a la Santa Sede de los derechos que emanan de un convenio y de una ley pacticia. Si la privaran estaría el Estado de Chile violando el patrimonio jurídico (los derechos adquiridos) de la Iglesia Católica, siendo que la intangibilidad de su patrimonio está garantizada por los acuerdos de 1925 para la separación de la Iglesia y el Estado, lo que se reitera en la Constitución y en el artículo 20 de la Ley 19.638.

Pero además, existiría responsabilidad del Estado Legislador. La libertad religiosa en nuestro país no admite limitación alguna que no sea por razones de orden público, la moral y las buenas costumbres y no se ve como el legislador podría pretender que el pacífico goce de los derechos emanados del ordenamiento jurídico por la Iglesia Católica constituyen causales de limitación.

Es necesario recordar aquí además la perentoria formulación del artículo 19 N° 26 de la Constitución: "la seguridad de que los preceptos legales que por mandato de la Constitución regulen o complementen las garantías que ésta establece o que las limiten en los casos que ella lo autoriza no podrán afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio".

Así lo entendió la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución de 1980 que al analizar el actual artículo 19 N° 6 estampó la siguiente constancia:
"La Comisión resuelve aprobar este precepto sin modificaciones en atención a que él es el producto de un acuerdo adoptado en su oportunidad entre el



Gobierno de Chile y la Santa Sede... tratándose, sin embargo, de la Iglesia Católica este reconocimiento ha sido hecho por el propio Constituyente de 1925, tanto en la disposición primera transitoria de la Carta que autorizó al Estado para entregar al Arzobispado de Santiago durante cinco años cierta suma de dinero para invertirla en el país en las necesidades del culto de la Iglesia Católica, como en el artículo 72 N° 16, que señala entre las atribuciones especiales del Presidente de la República la de celebrar concordatos”

(Lo propio hizo el legislador de la ley 19.638 que estampó en el Senado la siguiente constancia al aprobar el artículo 20 de dicha ley: 'para evitar cualquier tipo de discusión que se podría suscitar el día de mañana acerca del sentido y alcance del artículo 20... En efecto la Iglesia Católica y, luego, la Iglesia Católica Apostólica Ortodoxa de Chile han sido reconocidas por nuestro ordenamiento jurídico como personas jurídicas de derecho público... El artículo 20 del proyecto que hoy se da por aprobado por el Senado tiene por objeto precisar que ninguna entidad religiosa existente tenga personalidad jurídica de derecho público o de derecho privado, se vera afectada por esta iniciativa legal una vez promulgada”.

Y si nos atenemos al texto del artículo 20 de la ley 19.638, éste dice lo siguiente: “El Estado reconoce el ordenamiento, la personalidad jurídica, sea ésta de derecho público o de derecho privado, y la plena capacidad de goce y ejercicio de las iglesias, confesiones e instituciones religiosas que los tengan a la fecha de la publicación de esta ley, entidades que mantendrán el régimen jurídico que les es propio, sin que ello sea causa de trato desigual entre dichas entidades y las que se constituyan en conformidad a esta ley”.

La Iglesia Católica, el Obispado Castrense y el Servicio Religioso de las Fuerzas Armadas tenían a la fecha de la publicación de la ley personalidad jurídica de derecho público (en conformidad al artículo 542 inciso segundo del Código Civil). En virtud del Artículo 20 de la ley 19.638 dicha personalidad es reconocida y garantizada.

Tenían un ordenamiento estatal que las regulaba: en nuestro caso la ley 2.463 y sus reglamentos. En virtud del artículo 20 lo conserva.

Pero además la Iglesia Católica (lo mismo que la Iglesia Ortodoxa) se rige por el “régimen jurídico que les es propio”. Esto significa que toda la regulación canónica acerca del Obispado Castrense es reconocida por el Estado de Chile, tanto la presente como la futura.

Esto último claro está siempre que no se oponga a “la moral, las buenas costumbres y el orden público” que son los límites constitucionales a la libertad religiosa conforme al artículo 19 N° 6, como ya se expresó.

El propio artículo primero de la ley 19.638 dice; El Estado garantiza la libertad religiosa y de culto en los términos de la Constitución Política de la República”.



Para que no se pudiera argumentar que "ello", esto es el reconocimiento de la situación especial de la iglesia Católica, sea entendido como contrario a la igualdad ante la ley y una "diferencia arbitraria", el legislador de la ley 19.638 concluyó el artículo 20 diciendo: "Sin que ello (esto es el reconocimiento efectuado) sea causa de trato desigual entre dichas entidades (la Iglesia Católica y la Ortodoxa) y las que se constituyan en conformidad a esta ley".

Que esta es la interpretación debida se refrenda en dos fallos de la Corte Suprema. En el caso del sacerdote Aguirre, la Corte señaló que la relación entre el Arzobispo de Santiago y un clérigo diocesano era de naturaleza especial y conforme al artículo 20 de la ley 19.638 ella se regía por el derecho canónico. En el caso Pavez con Vicario de Educación del Obispado de San Bernardo la Corte señaló que la calidad de profesor de religión exige la autorización del Obispo y conforme al artículo 20 de la ley 19.638 se aplica el derecho canónico pudiendo el Obispo revocar la autorización conforme a los cánones correspondientes.

La vigencia del artículo 20 de la ley 19.638 es irrefutable, como lo es la de la ley 2.463 (la que por lo demás figura en los vistos del Reglamento de Asistencia Religiosa en establecimientos de las Fuerzas Armadas y de las de Orden y Seguridad Pública, decreto supremo del cual la Contraloría General de la República tomó razón el 9 de mayo de 2008).

Pero además la vigencia del artículo 20 es reconocida por el propio decreto supremo antedicho que en su artículo 1° inciso segundo dice: "De conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 de la ley N° 19.638 las normas del presente reglamento se aplicarán sin perjuicio de la vigencia de los reglamentos relativos a los servicios religiosos de las Fuerzas Armadas y de las de Orden y Seguridad Pública".

En consecuencia: La Ley N° 2.463 de 1911, forma parte, como ley pacticia, de un acuerdo bilateral entre el Gobierno de Chile y la Santa Sede. Esto significa que la modificación de esta ley o su actualización debe darse en el marco de dicho convenio bilateral, previas tratativas y acuerdo de la Santa Sede.

Por lo demás, la modificación unilateral de la ley N° 2.463 atentaría contra la

Constitución de la República en sus artículos 19 N° 6; 19 N° 24 y 19 N° 26, por lo que cualquier intento de intervención unilateral por parte del Estado Legislador, a través de sus órganos co- legisladores, o del Estado Administrador adolecería de nulidad de derecho público conforme al artículo 7° de la Constitución y traería consigo las responsabilidades internacionales y de derecho interno correspondientes. Asimismo vulneraría el artículo 20 de la ley 19.638.



Existen además adicionalmente graves desconocimientos e imprecisiones en los fundamentos del proyecto de acuerdo:

(1°) El actual Obispado Castrense es el continuador legal del primitivo Vicariato Castrense y esto jamás ha sido puesto en duda y no podría serlo.

(2°) Las denominaciones canónicas como "Obispado" - "Ordinariato" - "Capellanes" son exclusivas en este caso de la Iglesia Católica. Aún sin contar el artículo 20 de la ley 19.638, no se puede pretender que el Estado se inmiscuya en materias religiosas puesto que ello violaría la separación de la Iglesia y el Estado, pactada en 1925, y no sería acorde con un sano concepto de la laicidad del Estado. En consecuencia la mera nueva terminología que emplea el derecho canónico no justifica para nada el que deba modificarse la ley N° 2.463 del Obispado Castrense.

(3°) La iglesia Católica al regular mediante la Constitución Apostólica "Spirituali Militum Curae" de Juan Pablo II de 21 de abril 1986 no ha hecho otra cosa que regirse en materias religiosas por el "régimen jurídico propio" que le es reconocido y garantizado en su ejercicio por el ordenamiento jurídico de la República.

(4°) La Constitución Apostólica antedicha utiliza no sólo una terminología nueva sino que entrega el gobierno de los Obispos Castrenses, a un Ordinario Castrense con dignidad episcopal y jurisdicción personal, pero ello lo hace en virtud de su autonomía religiosa, autonomía que en Chile es propia de cualquier entidad religiosa reconocida. Por lo demás la categoría de Obispado Castrense y Obispo Castrense ha sido recogida en el artículo 8° de la ley N° 18.948 Orgánica Constitucional de las Fuerzas Armadas (D.O. de 27 de febrero de 1990) que dice en su penúltimo inciso: "El Obispo Castrense será nombrado en conformidad a la ley N° 2.463 y tendrá a su cargo el Servicio Religioso del Ejército, Armada y Fuerza Aérea".

(5°) La dependencia jerárquica de los capellanes católicos se encuentra absolutamente determinada en el ordenamiento canónico de la iglesia y en el ordenamiento estatal chileno. No existe entonces necesidad alguna de modificar la ley 2.463 de 1911 y en este sentido el acuerdo que comento es contradictorio porque busca modificar dicha ley a pretexto de que otros credos o confesiones no tendrían clara su dependencia jerárquica específica para sus prestadores de asistencia religiosa.

(6°) Los Servicios Religiosos del Ejército, Armada y Fuerza Aérea fueron creados para prestar asistencia religiosa por parte de la Iglesia Católica a miembros católicos de las instituciones armadas, incluyendo Carabineros de Chile.

Jamás el Obispado Castrense ha querido extender su jurisdicción a miembros de otros credos ni podría hacerlo. El artículo 3° del D.S. N°35 de 22 de Enero de 1970 no es aplicable a Capellanes de credos no católicos ya que dice a la letra: "Al integrarse al Servicio Religioso capellanes de otros credos dependerán administrativamente de la Vicaría Castrense y en lo religioso de la jurisdicción de sus respectivas iglesias". Ello supone cargos de planta o a contrata para estar "integrados", pero sabemos que no existen cargos de planta para prestadores no-católicos de asistencia religiosa y el sistema de ley 19.638 no prevee un nuevo Servicio Religioso en las Fuerzas Armadas ni integración



orgánica alguna y para los Capellanes Nacionales sólo dispone contratos a honorarios. Por ende, como ya está dicho, el Obispo Castrense- aunque hipotéticamente lo quisiera no podría ejercer relaciones de servicio con ministros de culto no católicos. Por lo demás el inciso segundo del artículo 3º fue derogado expresamente por el DS N° 155 de 18 de julio de 2007.

Pero tampoco canónicamente podría hacerlo como ya está dicho el acuerdo de 1910 se perfeccionó mediante instrumentos separados: la bula "In hac Beatissirni Petri Cathedra" de 3 de mayo de 1910 y la ley 2.463 de 1911.

Ahora bien, la Santa Sede fue muy cuidadosa al señalar que el Vicariato Castrense (hoy Obispado Castrense) fue creado para prestar asistencia religiosa sólo a católicos. Ello se desprende del inicio de la bula: "Ahora bien, habiendo tenido nuestro amado hijo en Cristo, el Presidente de la República, el cuidado de exponernos que sería grato si nos dignáramos benignamente instituir en favor de los católicos...

Lo propio hace el Mensaje de la ley 2.463 de 1 de febrero de 1911 que contiene la misma restricción: "La creación de esta Capellanía Mayor responde, como expresa el Breve, al deseo de atender las necesidades espirituales de los católicos que sirven en las fuerzas de mar y de tierra, en cualquier punto del orbe en que se hallaren..."

II.- ASISTENCIA RELIGIOSA DE PROTESTANTES Y EVANGÉLICOS

Para los efectos de una visión completa es preciso examinar la situación de la prestación de asistencia religiosa en establecimientos de las Fuerzas Armadas por entidades no católicas.

(1º) La prestación de asistencia de estas entidades está limitada sólo a aquellas que se han acogido a la ley 19.638 y gozan, por tanto, de la personalidad jurídica religiosa especial de derecho público.

Ello es lo que se deriva del artículo 6º inciso 3º del Reglamento de asistencia religiosa en establecimientos de las Fuerzas Armadas y de las de Orden y Seguridad Pública (D.S. 155 de 18 de julio de 2007) que dice:

"Las Entidades Religiosas a que se refiere la ley N° 19.638 prestarán asistencia religiosa a quienes profesen su misma religión en los establecimientos de las instituciones señaladas en el artículo 1º por intermedio de los pastores, sacerdotes y ministros de culto acreditados de conformidad a la ley y al presente reglamento y tramitación de la autorización para ello ante el respectivo Comandante en Jefe de cada institución, ante el General Director de Carabineros y el Director General de la Policía de Investigaciones de Chile, según corresponda".

(2º) El artículo 6º letra e) de la ley 19.638 no crea un sistema de integración orgánica de los ministros de culto no católicos de las entidades que se acojan a esa ley, sino sólo acepta el sistema que la doctrina llama de "libre acceso". En efecto, dicho artículo dice que toda persona tiene derecho a recibir asistencia religiosa de su propia confesión donde quiera que se



encuentre y luego agrega "La forma y condiciones del acceso de pastores, sacerdotes y ministros de culto para otorgar asistencia religiosa en los establecimientos de las Fuerzas Armadas y de las de Orden y Seguridad..."

(3°) Está claro entonces que la ley no crea un servicio público ni integra a los pastores en la institución militar. Por ello es un craso error hablar de "servicios religiosos de otras confesiones, o credos que presten asistencia espiritual al interior de las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública" ya que ellos no existen y no podrían existir bajo la presente legislación.

(4°) Hay en la solicitud de los diputados un intento encubierto de asimilar al Servicio Religioso actual con el Capellán Nacional Evangélico. El Servicio Religioso actual es un servicio público creado por ley y que pertenece a la Administración Militar del Estado. El Capellán Nacional Evangélico que hoy existe es solo de los protestantes y evangélicos y es una figura jurídica creada por un decreto supremo para una persona natural cuyo cometido es la coordinación en la prestación de asistencia religiosa para los miembros de las Fuerzas Armadas que no son ni católicos ni ortodoxos.

Por lo tanto no hay "derecho" a la prestación de asistencia religiosa en los establecimientos de las Fuerzas Armadas para las asociaciones religiosas sin personalidad jurídica o para las entidades religiosas que tengan sólo personalidad jurídica de derecho privado.

(5°) La solicitud contenida en el proyecto de acuerdo se fundamenta en que no estaría clara "la dependencia jerárquica que tendrán los servicios religiosos de otras confesiones al interior de las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública, ya que si bien es cierto que actualmente existe un reglamento que regula dicha labor religiosa no existen relaciones de dependencia, tal como se contempla para los ministros de la Iglesia Católica regulada por la Ley N° 2.463".

Pero lo que se escapa a los peticionarios es que no hay posibilidad de prestación de asistencia religiosa dentro o al interior de las Fuerzas Armadas sino que la ley 19.638 sólo permite la prestación desde fuera de las Fuerzas Armadas por ministros externos que tienen únicamente "acceso a los establecimientos".

Ahora bien no se puede exigir "dependencia jerárquica" a personas ajenas a las Fuerzas Armadas.

(6°) El único caso en que podría hipotéticamente existir "dependencia jerárquica" es el de los así llamados "Capellanes Nacionales".

Pero aquí se dan dos posibilidades: o que no se designe a nadie o que se designe a alguna persona en "calidad de Capellán Nacional". La designación es facultad del Comandante en Jefe y el Director General del Carabineros. Si no se designa a persona alguna el problema planteado por el Acuerdo, no se suscita.

Si se designa a alguien puede ser "un funcionario de la respectiva institución" en cuyo caso la dependencia jerárquica es al mando correspondiente.

Si se designa "a una persona ajena a ella" debe aplicarse el inciso tercero del artículo 14 del Reglamento que dice: "La vinculación a las instituciones de personas ajenas a ellas lo será, en cuanto fuere procedente de acuerdo a las



normas orgánicas y estatutarias pertinentes bajo la modalidad de contrato a honorarios, el que precisará los deberes, derechos y obligaciones a que se sujetarán los contratantes". El artículo 15° vuelve a insistir en este punto: "Los Capellanes a que se refiere el artículo anterior no tendrán el carácter de funcionario público cuando se trate de personas ajenas a la respectiva institución y estarán afectos a los derechos, deberes y obligaciones señaladas en el presente reglamento y a las que se contemplen en sus respectivos contratos".

Ahora bien si se trata de "contrato a honorarios" no existe "dependencia jerárquica" y la vinculación es la de partes en un convenio debiendo señalarse ahí los derechos y obligaciones recíprocas. Eso es lo que deriva del artículo 21 del DFL N° 1 (G) de 1997 Estatuto del Personal de las Fuerzas Armadas: "Los Comandantes en Jefe podrán, también, contratar, sobre la base de honorarios, a profesionales, técnicos de nivel superior o expertos en determinadas materias, cuando deben realizarse labores accidentales y que no sean las habituales de la Institución".

"Asimismo, se podrá contratar sobre la base de honorarios a extranjeros que posean el título correspondiente a la especialidad que se requiera".

"Podrá también contratarse la prestación de servicios para un cometido específico". "Las personas contratadas a honorarios se regirán por las disposiciones establecidas en el respectivo contrato"

"La facultad de contratar sobre la base de honorarios que poseen los Comandantes en Jefes es sin perjuicio de las atribuciones que otras leyes confieren a distintas autoridades institucionales".

Por lo tanto para el caso de no existir dependencia jerárquica, el contrato a honorarios deberá precisar la vinculación del contratado con la Institución. Si no lo hiciera debería completarse el contrato, pero no es materia de ley precisar las cláusulas de un contrato, puesto que el artículo 63 N° 20 de la Constitución dice que la ley es "una norma de carácter general y obligatoria que establece las bases esenciales de un ordenamiento jurídico"

Esta norma excluye la dictación de "leyes ad hoc" y de medidas administrativas bajo la forma de ley.

Incluso más el asunto no da para ejercer la potestad reglamentaria autónoma del Presidente de la República, contenida en el artículo 32 N° 6 de la Constitución.

Podría ser parte de la potestad reglamentaria del Comandante en Jefe respectivo ya que le está permitido "contratar los servicios necesarios, incluso sobre la base de honorarios, para el cumplimiento de la correspondiente misión institucional" (artículo 47 letra h de la ley 18.948).

Pienso que bastaría que el Capellán Nacional Evangélico se acercare al Comando de Personal para que el contrato sea examinado de nuevo o si se lo estima necesario dicho Comando dicte la Orden Técnica Específica de Personal en que se regule la vinculación del contratado a honorarios, sin poder afectar al Obispado Castrense.

Lo que no corresponde es crear de facto un servicio público en paralelo.



(7°) El hecho que existan diferentes sistemas de prestación de asistencia religiosa no significa que se viole la igualdad ante la ley, la libertad religiosa y el principio de laicidad del Estado. Así, por ejemplo, en los Estados Unidos no todas las confesiones religiosas tienen derecho a tener capellanes y por lo tanto se dan facilidades de salida para asistir a cultos y se permite la entrada o acceso para prestar asistencia religiosa.

Lo mismo sucede en Alemania, Gran Bretaña y Francia (en el país galo los capellanes son empleados civiles adscritos a la administración militar y cobran sueldo de los presupuestos del Estado).

La libertad religiosa estaría en peligro sólo en el caso que mientras determinados creyentes reciben asistencia religiosa, otros no tienen posibilidad de tenerla.

La elección de determinado sistema de prestación de asistencia religiosa (integración orgánica, libertad de acceso, contrato y facilidades de salida) es una decisión política y las diferencias entre las confesiones se justifican por razones históricas y de buen servicio.

En Chile las iglesias protestantes y evangélicas, que tienen personalidad jurídica conforme a la ley 19.638 y que se encuentran concertadas en la Mesa Ampliada de iglesias protestantes y evangélicas, gozan de un sistema mixto: "libre acceso", posibilidades de contratos a honorarios y - en el caso de funcionarios militares que son a la vez ministros de culto-, la integración es plena pues el pastor es un militar al que por cometido funcionario se le asigna la prestación de asistencia religiosa.

Jorge Precht Pizarro
26 de octubre de 2009



F. Circular n° 54 del Servicio de Impuestos Internos, sobre entrega de alimentos cuya comercialización se ha vuelto inviable, a instituciones sin fines de lucro²⁵

Castigo de alimentos cuya comercialización se ha vuelto inviable

I.- INTRODUCCIÓN.

Atendida las características especiales de la industria agroalimentaria y la propia naturaleza de los productos alimenticios, las empresas elaboradoras, importadoras, distribuidoras y comercializadoras de alimentos enfrentan frecuentemente pérdidas en sus inventarios, atendido que por diversos motivos (por ejemplo, mal embalaje, proximidad de la fecha de vencimiento) la comercialización de los alimentos se vuelve inviable y, por lo tanto, ellos no pueden ser ingresados a la cadena de comercialización, por lo que usualmente son destruidos. Asimismo, tratándose de productos agrícolas frescos, si los mismos no son vendidos en el corto plazo, se deterioran y debe disponerse de ellos como basura.

Sin embargo, dichos alimentos que han perdido su valor comercial para la empresa, mientras todavía conservan sus condiciones alimentarias, pueden ser aprovechados por las instituciones sin fines de lucro que distribuyen alimentos en forma gratuita entre personas de escasos recursos, en lugar de disponerse su destrucción. Se logra así un fin socialmente deseado y un aprovechamiento de recursos útiles aunque comercialmente inviables, que de otra forma serían simplemente echados a la basura.

Cabe hacer presente, que la Ley sobre Impuesto a la Renta (LIR) permite deducir, en términos generales, los gastos necesarios para producir la renta que cumplan determinados requisitos, entre ellos, que sean debidamente acreditados ante este Servicio. Particularmente se admite, conforme al N°3 del artículo 31, de dicho texto legal, el reconocimiento de las pérdidas sufridas por el negocio o empresa durante el año comercial a que se refiere el impuesto.

Ahora bien, el castigo o deducción como pérdida del valor de costo para fines tributarios de aquellos alimentos que han sido destruidos por haber expirado su fecha de vencimiento o porque su comercialización se ha vuelto inviable por defectos en su fabricación, rotulación, envoltura u otros, procederá de conformidad con las reglas generales, ello por tratarse de pérdidas del negocio o empresa, debiendo cumplirse en este caso la norma legal comentada, muy especialmente en cuando a su acreditación fehaciente ante este Servicio. Para tal acreditación, debe aplicarse el procedimiento contemplado en la Circular N°3, de 1992, justificándose de ese modo la deducción como gasto del valor de costo de los productos destruidos, ello sin perjuicio de las normas que dicha instrucción imparte para los efectos del Impuesto al Valor Agregado (IVA).

²⁵ Esta circular, publicada el 9 de octubre en el Diario Oficial, establece una nueva norma que incentiva a las empresas chilenas a entregar alimentos a organizaciones sin fines de lucro que los distribuyen entre personas de escasos recursos, en lugar de tener que destruirlos. Esta medida fue propuesta por Carlos Ingham (socio de Linzor Capital -fondo de inversión-), en conjunto con la Fundación Pro Bono (organización sin fines de lucro que presta servicios legales voluntarios y gratuitos a personas de escasos recursos) y distintas organizaciones sociales (Simón de Cirene, Fundación Las Rosas, Hogar de Cristo, Coaniquen, Corporación La Esperanza, Fundación para la Superación de la Pobreza).



Sin embargo, además del castigo o deducción como pérdida del valor de costo de productos vencidos o defectuosos que sean destruidos, tratándose de aquellos alimentos cuya fecha de vencimiento no ha expirado, pero que han perdido su valor comercial para la empresa por cuanto su comercialización se ha vuelto inviable, resulta necesario establecer los criterios en virtud de los cuales este Servicio entenderá que se ha acreditado fehacientemente la respectiva pérdida cuando ellos sean entregados a instituciones sin fines de lucro que distribuyen alimentos en forma gratuita entre personas de escasos recursos.

El criterio que a continuación se establece, se funda en la acreditación de dos circunstancias esenciales, a saber; la primera, el hecho de que considerando la cadena de comercialización de que se trate o defectos en su producción, los alimentos respectivos, no obstante no haber expirado su fecha de vencimiento, no podrán comercializarse oportunamente y, la segunda, que se acredite su entrega gratuita a una institución sin fines de lucro para ser consumidos por las personas naturales de escasos recursos beneficiarias de tal institución.

II.- INSTRUCCIONES SOBRE LA MATERIA.

a) Castigo de alimentos cuya comercialización se ha vuelto inviable para los efectos de la Ley sobre Impuesto a la Renta.

i) Aspectos generales.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 31, N°3, de la LIR, las empresas elaboradoras, importadoras, distribuidoras y comercializadoras de alimentos, podrán deducir como un gasto necesario para producir su renta líquida imponible de Primera Categoría, las pérdidas que correspondan al castigo con cargo a sus resultados del valor de costo para fines tributarios de los alimentos que habiendo perdido su valor comercial por haberse vuelto inviable su comercialización, sean entregados en forma gratuita a una institución sin fines de lucro que los ponga a disposición de personas de escasos recursos para su consumo final, ello de acuerdo con las presentes instrucciones.

ii) Acreditación fehaciente de tales pérdidas.

Para los efectos de tener por acreditadas fehacientemente ante este Servicio las pérdidas señaladas, se deberán demostrar los siguientes hechos:

1) Que los alimentos han perdido su valor comercial para la empresa, no obstante lo cual se encuentran aptos para el consumo humano.

Se entenderá que han perdido su valor comercial cuando por circunstancias que puedan ser determinadas objetivamente, su venta a los consumidores finales resulte inviable, como ocurre en el caso de mal embalaje, envases dañados o defectuosos, mala rotulación, o proximidad del vencimiento del alimento atendida la cadena de comercialización de la empresa.

Además, de conformidad a las normas legales y reglamentarias en materia sanitaria, dichos alimentos deben encontrarse en condiciones aptas para su consumo humano.



2) Que tales alimentos hayan sido entregados gratuitamente por la empresa, ya sea directamente o a través de una institución sin fines de lucro intermediaria, a otra institución sin fines de lucro que los ponga a disposición de personas de escasos recursos para su consumo final.

Para estos efectos, tanto las instituciones sin fines de lucro que efectúen la distribución en calidad de intermediarias, como aquellas que reciban los alimentos para su entrega gratuita a personas de escasos recursos, deberán estar inscritas en una nómina que se llevará con tales fines por este Servicio. Mediante Resolución se fijará el procedimiento para la inclusión o exclusión de instituciones de la referida nómina; así como los requisitos que deberán cumplir en cada caso para los efectos de ser incluidas o mantenerse en la nómina, en especial, no desarrollar actividades relacionadas con la compra y venta de alimentos.

Estas entidades deberán otorgar a la empresa respectiva un certificado que dé cuenta de la entrega y recepción de los alimentos a la institución destinataria, indicando la fecha de la entrega, la naturaleza de los alimentos, su cantidad, calidad, guía de despacho y demás antecedentes que exija este Servicio, de conformidad con el modelo que se establezca mediante Resolución. En el caso en que la entrega se efectúe a través de una institución intermediaria, el certificado deberá estar suscrito por los representantes de dicha entidad y de la institución que dispondrá de los alimentos para su entrega a personas de escasos recursos.

La entrega de los alimentos por parte de la empresa o a través de una entidad sin fines de lucro encargada de la distribución, deberá respaldarse con la correspondiente guía de despacho emitida por la empresa, la cual deberá indicar que la entrega no constituye venta, individualizando a la institución que en definitiva recibirá los alimentos incluyendo su número de inscripción en el registro, detallando las características de los alimentos de que se trate, su calidad, cantidad, estado, y demás antecedentes que este Servicio estime necesarios para una adecuada fiscalización mediante Resolución. Cuando los alimentos sean puestos a disposición de distintas instituciones receptoras, deberá emitirse una guía de despacho que respalde la entrega que se haga a cada una de ellas. En la misma guía deberá indicarse si la entrega se realizará en forma directa por la empresa o a través de una entidad sin fines de lucro distribuidora, individualizándola, e indicando expresamente su número de registro en la nómina a que se refiere esta Circular.

3) Que se encuentre debidamente contabilizado, dejándose constancia de todas las operaciones llevadas a cabo en el registro de inventarios de la empresa de conformidad con las instrucciones impartidas al efecto en la Circular N°3, de 1992.

iii) Monto de las pérdidas.

Por su parte, el monto a castigar, corresponderá al valor de costo para fines tributarios de los alimentos de conformidad con las normas que contempla el artículo 30 de la LIR, el que deberá estar debida y oportunamente contabilizado.



b) Castigo de alimentos cuya comercialización se ha vuelto inviable respecto del Impuesto al Valor Agregado (IVA).

En primer lugar, cabe precisar que el castigo de los alimentos en la forma establecida mediante la presente Circular, no afecta la utilización conforme a la Ley sobre Impuesto a las Ventas y Servicios, del IVA Crédito Fiscal relacionado con la adquisición o producción de los alimentos materia de castigo, por lo que podrá ser utilizado normalmente por el contribuyente, ello claro está, en la medida en que se cumplan los requisitos generales en virtud de los cuales se accede al citado crédito. Lo anterior se explica porque la entrega de estos bienes para su disposición en la forma señalada da cuenta de una pérdida patrimonial para la empresa, similar a la que se produce con motivo de la destrucción de las mercancías cuando ha expirado su fecha de vencimiento, de modo tal que los bienes dispuestos de la forma establecida en la presente Circular no se considerarán retirados ni como faltantes de inventario para los efectos de lo dispuesto por la letra d), del artículo 8, de la Ley sobre Impuesto a las Ventas y Servicios. Asimismo, tampoco será necesario en este caso dar aviso alguno a este Servicio respecto de la entrega de bienes conforme a esta Circular.

Por otra parte, el inciso 2º, de la letra d), del artículo 8, de la Ley sobre Impuestos a las Ventas y Servicios, dispone que constituye hecho gravado con el IVA toda entrega o distribución gratuita de bienes corporales muebles que los vendedores efectúen con fines promocionales o de propaganda, de modo que cuando la entrega de los alimentos se efectúe con tales fines, no resulta procedente la aplicación de las instrucciones contenidas en la presente Circular, encontrándose dicha entrega afecta a IVA de conformidad con la norma legal antes citada.

III.- VIGENCIA DE LAS INSTRUCCIONES.

Las presentes instrucciones entrarán en vigencia a partir de la fecha de publicación en extracto de esta Circular en el Diario Oficial. En consecuencia, las pérdidas producidas con motivo del castigo de alimentos por vencer o defectuosos que se haya efectuado conforme a las reglas de la presente Circular, se entenderán acreditadas fehacientemente ante este Servicio y podrán ser rebajadas como gasto en la determinación de la Renta Líquida Imponible de Primera Categoría, a partir del año tributario 2010, respecto de los bienes que hayan sido castigados a contar de la citada fecha de publicación.

Saluda a Ud.,

RICARDO ESCOBAR CALDERON
DIRECTOR
2 de octubre de 2009



G. Decreto alcaldicio de la I. Municipalidad de Petorca que declara Fiesta del Patrimonio Cultural y Religioso las fiestas de la Virgen de La Merced²⁶ y de la Virgen del Rosario



DECRETO ALCALDICIO N° 1096,

DECLARA FIESTA DEL PATRIMONIO CULTURAL
COMUNA DE PETORCA.

PETORCA, 25 de Septiembre de 2009.-

VISTOS:

1. Sentencia de Proclamación de Alcalde del Tribunal Electoral Regional del 24 de Noviembre de 2008 y Decreto Asunción al Cargo de Alcalde N° 1251 del 09 de Diciembre de 2008.
2. Las facultades que me confiere la Ley N° 18.695; Orgánica Constitucional de Municipalidades.
3. Resolución 1600 de Contraloría General de la República.

DECRETO:

1. Declárese Fiesta del Patrimonio Cultural y Religioso de la Comuna de Petorca, a la Fiesta de la Virgen de La Merced Patrona de la ciudad de Petorca y Fiesta de la Virgen del Rosario de Hierro Viejo.

ANOTESE, COMUNIQUESE Y ARCHIVESE.-



CÉCILIA QUIROZ QUIROZ
SECRETARÍA MUNICIPAL (S)



GUSTAVO VALDENEGRO RUBILLO
ALCALDE

²⁶ La Fiesta de la Virgen de La Merced se celebra en la comuna de Petorca, V Región de Valparaíso, el último domingo de septiembre, desde hace más de 200 años. Consiste en una procesión de la imagen de la Virgen por más de ocho kilómetros, sobre una alfombra de flores y acompañada de bailes típicos.



Centro de Libertad Religiosa Derecho UC

Facultad de Derecho UC, 4° Piso

Av. Libertador Bdo. O'Higgins 340. Santiago de Chile

tel: (56 - 2) 354 2943 - (56 - 2) 354 2955 *código postal:* 8331010

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