PROYECTO DE LEY INTERPRETATIVO DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA EN EL INCISO SEGUNDO DEL NUMERAL 1 DEL ARTÍCULO 19, EN EL QUE SE PRECISA EL SENTIDO Y ALCANCE DEL SUJETO PROTEGIDO EN LA EXPRESIÓN: "LA LEY PROTEGE LA VIDA DEL QUE ESTÁ POR NACER".

Valparaíso, 15 de diciembre de 2017

En uso de nuestras facultades constitucionales tenemos el honor de someter a vuestra consideración el proyecto de ley interpretativo de la Constitución Política de la República, en el inciso segundo del numeral 1 del artículo 19 en el que se precisa el sentido y alcance del sujeto protegido en la expresión: "La ley protege la vida del que está por nacer".

Considerando:

1. Que, la dignidad de todo ser humano es el cimiento sobre el cual se sustenta la sociedad, siendo precisamente ello, lo que tenemos en común cualquiera sea nuestra posición política, nacionalidad, raza, etnia, sexo, creencia o religión.

2. Que, es la propia Declaración Universal de los Derechos Humanos la que establece ello al sostener que la "libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los seres humanos".

3. Que, en ese sentido, "la dimensión jurídica de la dignidad se encuentra en la consagración positiva de los derechos fundamentales y, entre ellos, del derecho a la vida"[1].

4. Que, la tradición jurídica legal, internacional, jurisprudencial y constitucional vinculada a nuestro país, históricamente ha entendido que el que está por nacer es un ser humano, al igual que cualquier otro y que goza de los mismos derechos humanos que los ya nacidos.

5. Que, la ley N° 20.120, sobre la Investigación Científica en el Ser Humano, su Genoma y Prohíbe la Clonación Humana, señala en su artículo 1°, que: "ésta ley tiene por finalidad proteger la vida de los seres humanos, desde el momento de la concepción, su integridad física y psíquica, así como su diversidad e identidad genética, en relación con la investigación científica biomédica y sus aplicaciones clínicas". Asimismo, la ley N° 14.908, sobre Abandono de Familia y Pago de Pensiones Alimenticias, modificada por leyes N°s. 19.741 y 20.152, indica que: "(…) la madre, cualquiera sea su edad, podrá solicitar alimentos para el hijo ya nacido o que está por nacer (…)". Por otro lado, el artículo 10 de la ley Nº 19.620 que contempla una protección y titularidad de derechos al no nacido al posibilitar el inicio del procedimiento de adopción en el caso de que los padres hayan manifestado su voluntad en ese sentido, incluso antes del nacimiento del hijo.

6. Que, también el artículo 75 del Código Civil ordena proteger la vida y la salud del ser humano desde que se le concibe, empleando la frase, traducción de la categoría latina de nasciturus, de "el que está por nacer", es decir, el que está

---

[1] Voto concurrente del Ministro Mario Fernández Baeza, en la sentencia 18 de abril de 2008 del Tribunal Constitucional, rol N° 740-2007, N° 3.

en un proceso de desarrollo que le llevará a nacer. Nótese que la expresión supone la personalidad: no se trata de “algo”, de “lo” que está por nacer, sino de un “alguien”, de “el” sujeto que está por nacer. Señala el artículo que “La ley protege la vida del que está por nacer” y luego dispone “El juez, en consecuencia, tomará, a petición de cualquiera persona o de oficio, todas las providencias que le parezcan convenientes para proteger la existencia del no nacido siempre que crea que de algún modo peligra”[2].

7. Que, internacionalmente, el preámbulo de la Convención sobre Derechos del Niño, retoma lo consagrado por la Declaración de los Derechos del Niño al establecer que “el niño, por razones de su dependencia física y mental, necesita ciertos cuidados y protecciones, incluyendo la representación legal antes y después de nacido.” El artículo 1º establece que “niño es todo ser humano menor de dieciocho años de edad” y su artículo 6° reconoce que “[t]odo niño tiene derecho intrínseco a la vida”.

8. Que, la Corte Suprema ha señalado también que “el ser humano tiene derecho a la vida (…) y se hace evidente que el que está por nacer, cualquiera sea la etapa de su desarrollo prenatal –pues la norma constitucional no distingue- tiene derecho a la vida, es decir, tiene derecho a nacer y a constituirse en persona con todos los atributos que el ordenamiento jurídico le reconoce, sin que a su respecto opere ninguna discriminación”[3].

9. Que, el reconocimiento de la persona que está por nacer se vio también plenamente reafirmado al discutirse la reforma al artículo 1°, inciso primero, de la Constitución, que cambió la expresión “hombres” por “personas” y que se concretó a través de la ley N° 19.611, publicada en el Diario Oficial de 16 de junio de 1999. Durante el segundo trámite de esa reforma constitucional, verificado en el Senado, se aprobó dejar constancia que: “el nasciturus, desde la concepción, es persona en el sentido constitucional del término, y por ende es titular del derecho a la vida”.

10. Que, recordando además, el propio informe de la comisión sobre calificación de víctimas de violaciones de derechos humanos y de la violencia política, elaborado por la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación, sostuvo que “al conocer estas situaciones, el Consejo Superior se formó convicción de que la violencia ilegítima ejercida por agentes del Estado contra una mujer embarazada, al producir como consecuencia la interrupción de la vida intrauterina de la criatura que llevaba en su vientre, constituye violación del derecho a la vida de esa criatura. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 19 Nº 1 de la Constitución Política y en el artículo 4.1. de la Convención Americana de Derecho Humanos, que por mandato del artículo 5º inciso segundo de la Constitución integra ese ordenamiento jurídico, el derecho esencial de respeto a la vida de toda persona se inicia a partir de la concepción. Por tanto, la criatura que se encuentra en el vientre materno es ya titular de ese derecho, y al ser privada de él adquiere, desde ese momento, la calidad de víctima de violación de derechos humanos, dando origen a la obligación de reparar por esta causa a su madre”[4].

---

[2] CORRAL, H., (2015): “Aborto y existencia legal de la persona”. Disponible en https://corraltalciani.wordpress.com/2014/06/01/aborto-y-existencia-legal-de-la-persona/

[3] Philippi y otros con Instituto de Salud Pública (2001): Excelentísima Corte Suprema (Apelación Recurso de Protección). Sentencia de 30 de agosto de 2001, ROL N. º 2.186-2001.

[4] Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación (1996): “informe de comisión sobre calificación de víctimas de violaciones de derechos humanos y de la violencia política”, pp. 40-41. Disponible en http://www.cedocmuseodelamemoria.cl/wp-content/uploads/2011/12/Informe_CNRR.pdf

11. Que, finalmente, es el propio Tribunal Constitucional el que ha señalado anteriormente que: “queda claro que, para el Constituyente –y a diferencia del examen que pueda desprenderse de normas legales determinadas- el embrión o el nasciturus es persona desde el momento de la concepción”[5]. Asimismo, ha sostenido que “este mandato al legislador importa la protección de un derecho y no sólo del bien jurídico de la vida (…). En efecto, si sólo se hubiese protegido la vida, en cuanto bien jurídico, bastaría que el legislador hubiese consagrado mecanismos que aseguraran al nasciturus la viabilidad de la vida intrauterina hasta el nacimiento. Sin embargo, el legislador –interpretando correctamente el mandato que le ha impuesto la Constitución- ha establecido acciones e instrumentos concretos destinados a que el nasciturus opte a la protección de sus derechos como cualquier otro titular.”[6]

12. Que, no obstante todo lo anterior, el mismo Tribunal Constitucional a propósito del proyecto de ley de despenalización de la interrupción voluntaria del embarazo en tres causales, boletín 9895-11, en su voto mayoritario sostuvo que: “la Constitución no le otorga al que está por nacer la categoría de persona”[7] y que “el feto no tiene derecho a la vida”[8], toda vez que dicho concepto se construye “a partir del nacimiento”[9]. Profundizando ello, afirmó que “en un contexto donde el que está por nacer mantiene en el vientre materno una existencia común con la madre, sin vida individual ni autónoma, constituyendo una existencia condicionada al nacimiento y a la sobrevivencia un momento siquiera, parece necesaria y razonable la diferenciación entre una persona y un nasciturus, entre un sujeto jurídico pleno de derechos y deberes y un sujeto que es aún una expectativa de persona, una vida en ciernes, sin duda objeto de valoración por el derecho que lo protege durante el desarrollo gestacional”[10].

13. Que, es claro que existe un cambio radical en la manera en que se interpreta la Constitución y el sujeto protegido en el inciso segundo del numeral 1 del artículo 19 de la Constitución, que establece expresamente: “la ley protege la vida del que está por nacer”. Antes era persona, ahora es simplemente un “bien jurídico” afectándose gravemente la dignidad del ser humano que está por nacer.

14. Que, con todo, es evidente que existe una contradicción vital entre ambas interpretaciones de la Constitución con consecuencias gravitantes en uno u otro sentido. Sólo por dar un ejemplo, el inciso segundo del artículo 5 de la Constitución Política de la República sostiene que “[e]l ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana (…)”. La pregunta entonces es si el que está por nacer tiene o no derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Esto, evidentemente dependerá de la calidad jurídica que le otorguemos al concebido pero no nacido.

15. Que, las leyes interpretativas de la Constitución, son aquellas normas legales que interpretarán preceptos constitucionales y que necesitarán, para su

---

[5] Tribunal Constitucional (2008): Sentencia de 18 de abril de 2008, rol N° 740-07, considerando quincuaqésimocuarto.
[6] Tribunal Constitucional (2008): Sentencia de 18 de abril de 2008, rol N° 740-07, considerando quincuaqesimooctavo.
[7] Tribunal Constitucional (2017): Sentencia de 28 de agosto de 2017, rol N° 3279-17, considerando cuadragésimo.
[8] Tribunal Constitucional (2017): Sentencia de 28 de agosto de 2017, rol N° 3279-17, considerando cuadragésimocuarto.
[9] Tribunal Constitucional (2017): Sentencia de 28 de agosto de 2017, rol N° 3279-17, considerando sexagésimooctavo.
[10] Tribunal Constitucional (2017): Sentencia de 28 de agosto de 2017, rol N° 3279-17, considerando cuadragésimo.

aprobación, modificación o derogación, de las tres quintas partes de los diputados y senadores en ejercicio. Lo anterior, conforme al inciso segundo del artículo 66 de la Carta Fundamental.

16. Que, sustancialmente, son aquellas que tienen por finalidad determinar y precisar el verdadero sentido y alcance de un precepto constitucional. Don Alejandro Silva Bascuñán señala que son "aquellas cuyo objeto explícito e intencionado es esclarecer o precisar la auténtica significación de un determinado precepto constitucional vigente que pudiera prestarse a comprensiones diversas"[11].

17. Que, el presente proyecto de ley interpretativo de la Constitución Política de la República, tiene por finalidad dar a entender el verdadero sentido y alcance de la naturaleza jurídica del sujeto protegido del inciso segundo del numeral 1 del artículo 19 de la Constitución, esto es, el que está por nacer, reconociéndole la calidad de persona.

Por todo lo anterior, quienes suscribimos, venimos a presentar este proyecto de ley interpretativo de la Constitución.

PROYECTO DE LEY INTERPRETATIVO DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA EN EL INCISO SEGUNDO DEL NUMERAL 1 DEL ARTÍCULO 19, EN EL QUE SE PRECISA EL SENTIDO Y ALCANCE DEL SUJETO PROTEGIDO EN LA EXPRESIÓN: "LA LEY PROTEGE LA VIDA DEL QUE ESTÁ POR NACER".

Artículo único: "Para los efectos del inciso segundo del numeral uno del artículo 19 de la Constitución Política de la República, en la expresión: "la ley protege la vida del que está por nacer", se entenderá que el sujeto protegido es siempre una persona que no ha nacido, titular inherente del derecho a la vida".

---

[11] Silva Bascuñán, Alejandro (2000): *Tratado de Derecho Constitucional. Congreso Nacional. La función legislativa* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile, tomo VII, p. 56)